

Transnationale Unternehmen und Menschenrechte

Eine Studie zu den ersten beiden Prinzipien des Global Compact

Dissertation

der Rechtswissenschaftlichen Fakultät
der Universität Zürich

zur Erlangung der Würde einer Doktorin der Rechtswissenschaft

vorgelegt von

Carolin F. Hillemanns

von Deutschland

genehmigt auf Antrag von
Prof. Dr. Daniel Thürer

Die Rechtswissenschaftliche Fakultät gestattet hierdurch die Drucklegung der vorliegenden Dissertation, ohne damit zu den darin ausgesprochenen Anschauungen Stellung zu nehmen.

Zürich, den 30.6.2004

Der Dekan: Prof. Dr. A. Donatsch

Dankeswort

Meinem Doktorvater und ehemaligen Chef Prof. Dr. Daniel Thürer bin ich zu grossem Dank verpflichtet. Er hat mir die Anregung zu dem faszinierenden Thema „Transnationale Unternehmen und Menschenrechte“ gegeben und mich bei all meinen Projekten im In- und Ausland stets unterstützt. Auch möchte ich mich bei meinen ehemaligen Kollegen am Institut für Völkerrecht für viele interessante Diskussionen und für die schöne Assistenzzeit bedanken. Ganz besonderer Dank gilt dem Schweizerischen Nationalfonds, der mir mit erheblichen finanziellen Unterstützungen ermöglichte, für ein Jahr an der New York University School of Law unter der Obhut von Professor Dr. Philip Alston zu forschen. Sam Zia-Zarifi von Human Rights Watch bin ich für seine Ideen, seine fördernde Kritik und Unterstützung meines Projekts sehr dankbar. Der Universität Princeton danke ich für die kostenlose Zurverfügungstellung ihrer hervorragenden Bibliotheksdienstleistungen und Ressourcen.

Schliesslich gilt mein Dank meiner grossen Familie, die mich stets gefördert und unterstützt hat. Diese Arbeit widme ich meiner kleinen Familie, die mein Leben noch bunter und herausfordernder macht. Auf dass ich einen Betrag dazu geleistet habe, dass das von allen Völkern und Nationen zu erreichende gemeinsame Ideal der Achtung der Menschenrechte verwirklicht wird.

Princeton, im Dezember 2003

Carolyn F. Hillemanns

Abstract

This Ph.D. thesis addresses the fundamental question whether and to what extent transnational corporations are accountable for human rights abuses.

Concomitant with the increasing globalisation of economies, transnational corporations have amassed fortunes of magnitudes that enable them to gain power once only known to States. The international community has become aware of the fact that individuals find themselves oftentimes exposed to such entities that are not bound by the restraints international law traditionally only imposes on States. It was also realized that under those circumstances national law is inapt to secure the human dignity of the individual. Hence, it is imperative to address the question whether transnational corporations are bound by international human rights norms, as, for instance, the *Global Compact* suggests. The *Global Compact* was initiated by United Nations secretary-general, KOFI ANNAN, at the World Economic Forum in 1999 and asks world businesses in its first two principles to support and respect the protection of international human rights within their sphere of influence and to make sure their own corporations are not complicit in human rights abuses.

In a first step, I discuss the main features of transnational corporations. I conclude that they are global players on the international stage and, therefore, that they possess international personality, as has also been attributed to them by international treaties. With regard to the first principle of the *Global Compact*, the so-called international bill of human rights is analysed, since the *Global Compact* explicitly refers to those fundamental human rights instruments. I come to the conclusion that even though the documents clearly reflect that non-State actors do have moral obligations to respect and support human rights, and even though the treaty- and charter-monitoring bodies of the United Nations explicitly refer to those moral obligations, transnational corporations are not legally bound by those human rights norms. Before addressing the question whether customary international law imposes such human rights obligations on transnational corporations, the foundations of that source of law have to be examined. The traditional approach to customary international law only reflects State practice and *opinio iuris*, which I perceive as too State-oriented. Other actors have gained considerable influence in shaping the international legal landscape and, therefore, it is imperative that their input be included in the analysis of customary international law, as the so-called „New-Haven-/Policy-oriented approach“ already does. Consequently, acts by a broad spectrum of actors, by States, by international organisations, by employer's organisations and trade unions, by transnational corporations, by non-governmental organisations, and by civil society groups are scrutinized. Yet, such customary rule could not be established due to a lack of a general and consistent practice followed out of a sense of legal obligation by the participants. It seems, though, that such a principle is indeed emerging.

With regard to the second principle of the *Global Compact*, which asks world businesses to make sure their own corporations are not complicit in human rights abuses, I first analyse the complicity concept as it has emerged only fairly recently in the regime of State responsibility, as well as international criminal law. I hereby focus on aiding and abetting. The regime of State responsibility appears to be much too tailored to the unique role States play in international law and, therefore, its complicity concept does not seem transferable to transnational corporations. On the other hand, international criminal law provides a complicity concept which is suitable to be transferred to transnational corporations. It has been elaborated by the military tribunals after World War II as well as by the International Criminal Tribunals for the former Yugoslavia and for Rwanda. Even though these tribunals were only mandated to trial individuals, there have been instances in which they were confronted with crimes committed by groups or organisations that had either been formed to commit crimes or which had instrumentalised the group or organisation to commit crimes. The American military tribunal, for example, attributed numerous war crimes to the *IG Farben Konzern* as a corporation and, only in a second step, held leading individuals criminally accountable for the crimes committed in the name, and for the benefit of *IG Farben*.

I then analyse numerous legal systems of both Anglo-American and continental-European origin in order to find out whether there is a general principle common to those major legal systems which would permit holding corporations criminally accountable for complicity. This principle finds its foundation in the Anglo-American legal tradition, but it is clearly emerging in continental-European law, as well. This finding is confirmed by an increasing number of international treaties (e.g. against corruption), which call for international accountability of corporations, preferably of a criminal nature. I propose that this general principle should encompass accountability for human rights abuses in which transnational corporations are complicit, since international criminal law proves to be the *ultima ratio* of the protection of the human dignity and since international law is progressively shifting towards a human-rights-centered legal order. I conclude that the first principle of the *Global Compact* does not reflect international law *de lege lata*. However,

transnational corporations do have a moral obligation to support and respect the protection of human rights within their own sphere of influence and, in fact, such a principle is legally emerging. In contrast, the second principle of the *Global Compact*, which asks world businesses to make sure their own corporations are not complicit in human rights abuses, mirrors the international law as it has evolved until today.

Lastly, I address the implementation mechanisms of the *Global Compact*. These are highly insufficient, mainly because they are based upon a voluntary approach. In an effort to find better ways to effectively implement the first two principles of the *Global Compact*, I analyse the dispute settlement mechanism of the World Trade Organisation. Yet, both legal and political reasons seem to hinder the use of the dispute settlement mechanism as a means to hold an individual transnational corporation accountable for human rights abuses. Moreover, I conclude that the so-called Tripartite Declaration of Principles concerning Multinational Enterprises and Social Policy and its follow-up mechanism, as well as the regular standard-setting processes of the International Labour Organisation are inadequate to secure the aims of the first two principles of the *Global Compact*. Suggestions for improvement are made. Thus far, only the „soft“ mechanisms of the United Nations supervisory bodies seem to allow for holding individual transnational corporations somewhat accountable for human rights abuses. However, a truly effective implementation mechanism of the *Global Compact's* principles requires an international treaty, which defines the duties and obligations of transnational corporations with regard to human rights, and which provides a tribunal that enforces those obligations. The legal debates during the drafting of the Rome Statute of the International Criminal Court prove that a growing number of participants supports such an endeavour, which might come true when the Statute will be amended in 2009. I recommend such an amendment of the Rome Statute.

Herangehensweise

Vor dem Hintergrund der Fragestellung, ob es in der Völkerrechtsgemeinschaft bereits einen Konsens darüber gibt, ob und inwiefern transnationale Unternehmen an Menschenrechte gebunden sind, stelle ich zunächst den von UN Generalsekretär KOFI ANNAN 1999 beim Weltwirtschaftsforum in Davos initiierten *Global Compact* vor. Dabei konzentriert sich die Arbeit ausschliesslich auf die ersten beiden der neun Prinzipien des *Global Compact*, in denen explizit die Mitglieder der Weltwirtschaft zur Beachtung von Menschenrechten und Grundfreiheiten sowie zur Abstandnahme von der Beteiligung an Menschenrechtsverletzungen aufgerufen werden. Der *Global Compact* ist lediglich ein Diskussionsforum. Ich prüfe jedoch, ob die in ihm angesprochenen Prinzipien auf eine völkerrechtliche Grundlage rückführbar sind. Dies erfordert zunächst den unbestimmten Rechtsbegriff „transnationales Unternehmen“ zu erörtern sowie der Frage nach der Völkerrechtssubjektivität von transnationalen Unternehmen nachzugehen. Da sich die Prinzipien des *Global Compact* ausdrücklich auf die Allgemeine Erklärung der Menschenrechte stützen, wird bezüglich Prinzip 1 untersucht, ob *de lege lata* eine unmittelbare völkerrechtliche Bindung von transnationalen Unternehmen an Menschenrechte und Grundfreiheiten, so wie sie in den beiden Internationalen Menschenrechtspakten von 1966 vereinbart wurden, die die AEMR konkretisieren, besteht. Bei der Auseinandersetzung mit Völkergewohnheitsrecht werden die Grundelemente dieser Völkerrechtsquelle kritisch beleuchtet. Es wird hinterfragt, ob es nach geltendem Völkerrecht auch weiterhin nur auf Übung und Rechtsüberzeugung der Staaten ankommt oder ob nicht auch andere Akteure in die Beurteilung miteinbezogen werden müssen. Eine begrenzte Auswahl der vielfältigen Regelungsansätze der Völkerrechtsgemeinschaft wird dahingehend analysiert, ob sie Ausdruck von Völkergewohnheitsrecht ist oder lediglich *soft law* darstellt.

Bezüglich Prinzip 2 des *Global Compact* werden die Teilnehmegrundsätze im Recht der Staatenverantwortlichkeit sowie im Völkerstrafrecht daraufhin untersucht, ob sie auf die Beteiligung transnationaler Unternehmen an Menschenrechtsverletzungen Anwendung finden können. Bei der Auseinandersetzung mit Völkerstrafrecht wird sowohl auf die Rechtsprechung der Militärgerichte nach dem Zweiten Weltkrieg sowie auf die Rechtsprechung der beiden *ad hoc* Tribunale zu Jugoslawien und Ruanda eingegangen. Ferner werden einige Rechtssysteme des anglo-amerikanischen Rechtsraumes sowie des kontinental-europäischen Rechts vorgestellt und gezeigt, dass sie zunehmend das Konzept einer meist strafrechtlich geprägten Unternehmenshaftung anerkennen. Schliesslich werden die Überwachungs- und Durchsetzungsmechanismen im Rahmen der Vereinten Nationen, der Welthandelsorganisation und der Internationalen Arbeitsorganisation daraufhin kritisch beleuchtet, inwieweit sie für die Durchsetzung sozial verantwortlichen unternehmerischen Verhaltens fruchtbar gemacht werden können. Verbesserungsvorschläge werden unterbreitet.

Inhaltsverzeichnis

Dankeswort	III
Abstract	IV
Herangehensweise	VI
Literaturverzeichnis	X
Abkürzungsverzeichnis	XXIV
1. Kapitel: Einleitung	1
1.1. Situierung des Problems	1
1.2. Desideratum: völkerrechtlicher Begründungsansatz	7
1.2.1. Paradigmenwechsel	7
1.2.2. Humanitäres Völkerrecht und Völkerstrafrecht als Vorbilder	9
1.2.3. Elemente funktioneller Staatlichkeit	11
1.2.4. Legitimität und Machtausübung	12
1.3. Fazit	13
2. Kapitel: Der Global Compact	14
2.1. Zum Inhalt des Global Compact	15
2.1.1. Gemeinsamkeiten der Prinzipien	15
2.1.2. Zum Bedeutungsgehalt der ersten beiden Prinzipien	15
2.2. Transnationale Unternehmen	18
2.2.1. Charakterisierung und Bezeichnung	18
2.2.2. Internationales Privatrecht	21
2.2.3. Völkerrechtssubjektivität transnationaler Unternehmen	21
2.2.3.1. Ausgangsüberlegungen	22
2.2.3.2. Allgemeine theoretische Überlegungen zur Völkerrechtssubjektivität	23
2.2.3.3. Transnationales Unternehmen als Völkerrechtssubjekt	24
2.2.4. Fazit	31
3. Kapitel: Völkerrechtliche Basis des ersten Prinzips des Global Compact in der Charta der Menschenrechte?	32
3.1. Charta der Menschenrechte	32
3.2. Zur Auslegung von Menschenrechtsverträgen	32
3.3. Vorverständnis: zur Normstruktur von Menschenrechten	35
3.4. Verletzbarkeit der Menschenrechte durch Private	37
3.5. Internationaler Pakt für bürgerliche und politische Rechte	38
3.5.1. Wortlaut	39
3.5.2. Systematischer Zusammenhang	40
3.5.3. Präambel des IPbPR	47
3.5.4. Fazit	50
3.6. Internationaler Pakt für wirtschaftliche, soziale und kulturelle Rechte	51
3.6.1. Wortlaut	51
3.6.2. Systematik	51
3.6.3. Fazit	56
4. Kapitel: Untersuchung des ersten Prinzips des Global Compact auf eine völkergewohnheitsrechtliche Grundlage mit Augenmerk auf staatliche Akte	57
4.1. Vorüberlegungen zur Rechtsquelle des Völkergewohnheitsrechts	57
4.2. Völkergewohnheitsrecht und Souveränitätsprinzip	58
4.2.1. Nichtregierungsorganisationen	60
4.2.2. Internationale Organisationen	62
4.2.3. Transnationale Unternehmen	62
4.2.4. Arbeitgeber und Arbeitnehmer	63
4.3. New Haven oder Policy-oriented approach	63
4.4. Akte von Internationalen Organisationen	65
4.4.1. Im Rahmen der Vereinten Nationen	65
4.4.1.1. UN Verhaltenskodex für transnationale Unternehmen	65
4.4.1.2. Arbeiten des Unterausschusses zur Förderung und zum Schutz der Menschenrechte	68

4.4.1.3.	Dreigliedrige Grundsatzerklärung über multinationale Unternehmen und Sozialpolitik	71
4.4.1.4.	Vorarbeiten zum Statut des Internationalen Strafgerichtshofs	75
4.4.1.5.	Declaration on the Right and Responsibility of Individuals, Groups and Organs of Society to Promote and Protect Universally Recognized Human Rights and Fundamental Freedoms	79
4.4.2.	OECD Leitsätze für Multinationale Unternehmen	80
4.4.3.	Akte im Rahmen der Europäischen Union/Europäischen Gemeinschaften	87
4.4.3.1.	Entschliessung des Europäischen Parlaments	87
4.4.3.2.	Grünbuch der Europäischen Kommission	89
4.4.3.3.	Europäisches Parlament: Entschliessung zum Grünbuch der Kommission	90
4.4.3.4.	Mitteilung der Kommission betreffend die soziale Verantwortung der Unternehmen: ein Unternehmensbeitrag zur nachhaltigen Entwicklung	91
4.4.3.5.	Zusammenfassung	92
4.5.	Akte von Staaten	92
4.5.1.	Australien: Corporate Code of Conduct Bill 2000	92
4.5.2.	Grossbritannien	95
4.5.3.	Südafrika: Truth and Reconciliation Commission	96
4.5.4.	Vereinigte Staaten von Amerika	99
4.5.4.1.	Rechtsprechung zum Alien Tort Claims Act	99
4.5.4.2.	Model Business Principles	110
4.5.5.	USA und Grossbritannien: Voluntary Principles on Security and Human Rights	111
4.5.6.	Ergebnis	113
5.	Kapitel: Untersuchung des ersten Prinzips des Global Compact auf eine völkergewohnheitsrechtliche Grundlage unter Berücksichtigung von Akten nicht-staatlicher Akteure	114
5.1.	Arbeitgeber und Arbeitnehmer	114
5.1.1.	Arbeitgeberseite	114
5.1.2.	Arbeitgeber- und Arbeitnehmer	115
5.1.3.	Arbeitnehmerseite	117
5.2.	Transnationale Unternehmen	118
5.2.1.	Energie- und Erdölbranche	118
5.2.1.1.	Royal Dutch/Shell Group of Companies (Shell)	118
5.2.1.2.	ExxonMobil	120
5.2.1.3.	British Petroleum Amoco	120
5.2.1.4.	TotalFinaElf	121
5.2.2.	Autoindustrie	123
5.2.2.1.	DaimlerChrysler	123
5.2.2.2.	Toyota Motors	124
5.2.3.	Pharmaindustrie	124
5.2.3.1.	Merck	124
5.2.3.2.	Novartis	125
5.2.3.3.	Roche Group	126
5.2.4.	Nahrungsmittelindustrie	126
5.2.4.1.	Nestlé	126
5.2.4.2.	Unilever	127
5.2.5.	Bekleidungsindustrie	128
	Adidas-Salomon	128
5.3.	NGOs und Gruppen der Bürgergesellschaft	129
5.3.1.	Declaration of Human Duties and Responsibilities	129
5.3.2.	A Universal Declaration of Human Responsibilities/InterAction Council	131
5.3.3.	Sullivan Principles	131
5.3.4.	MacBride Principles	133
5.3.5.	Regional ausgerichtete Verhaltenskodizes für u.s.-amerikanische Unternehmen	134
5.3.6.	AI: Menschenrechtsgrundsätze für multinationale Unternehmen	134
5.3.7.	Human Rights Watch	136
5.3.8.	Quito Declaration	137
5.4.	Studien von OECD und ILO	139
5.5.	Endergebnis zu Kapitel 3 und 4	142
6.	Kapitel: Untersuchung des zweiten Prinzips des Global Compact	144
6.1.	Ausgangsüberlegungen	144
6.2.	Teilnahme im Recht der Staatenverantwortlichkeit	146
6.2.1.	Die Völkerrechtskommission und die Entstehung des Teilnahme-Konzeptes	146

6.2.2. Teilnahme in der Endfassung der Kodifikation	148
6.3. Teilnahme im Völkerstrafrecht	150
6.3.1. Die Rechtsprechung des Internationalen Militärgerichtshofs und einzelner Militärgerichte	150
6.3.2. Die Fortentwicklung der strafbewährten Gehilfenschaft seit dem zweiten Weltkrieg	152
6.3.3. Die Rechtsprechung des ITCY und ICTR	155
6.3.4. Strafbewährte Teilnahme in Verträgen	157
6.3.5. Zusammenfassung	157
6.4. Anwendbarkeit der Teilnahmegrundsätze auf transnationale Unternehmen wegen Menschenrechtsverletzungen	158
6.4.1. Anwendung der Teilnahmegrundsätze des Völkerstrafrechts auf transnationale Unternehmen	158
6.4.1.1. Grundlage und Funktion der persönlichen völkerstrafrechtlichen Verantwortlichkeit	158
6.4.1.2. Theorie der Gruppenkriminalität des IMT	159
6.4.1.3. Theorie der Instrumentalisierung von Unternehmen des amerikanischen Militärgerichts im I.G. Farben-Fall	161
6.4.1.4. Strafrechtliche Verantwortlichkeit von juristischen Personen und Personenverbänden in verschiedenen Rechtssystemen	162
6.4.1.5. Ergebnis	173
6.4.2. Unternehmenshaftung wegen der Teilnahme an Menschenrechtsverletzungen?	173
6.4.3. Ergebnis	175
7. Kapitel: Wege zur effektiven Umsetzung sozial verantwortlichen unternehmerischen Verhaltens	177
7.1. Im Rahmen der Vereinten Nationen	177
7.2. Im Rahmen der WTO	179
7.3. Im Rahmen der ILO	182
7.4. Ergebnis	184
8. Kapitel: Zusammenfassung der wichtigsten Ergebnisse	185

Literaturverzeichnis

ABBOTT K., *Modern International Relations Theory: A Prospectus for International Lawyers*, Yale Journal of International Law (Vol. 14) 1989, S. 335 ff.

ABI-SAAB G., *Cours Général de Droit International Public*, Recueil des Cours (Vol. 207) 1987, S. 160 ff.

ADDU M., Human Rights and *Transnational Corporations* – an Introduction, in: M. Addu (Hrsg.), Human Rights Standards and the Responsibility of Transnational Corporations, Dordrecht 1999, S. 3 ff.

AGO R., *Le délit international*, Recueil des Cours (Vol. 68) 1939-II, S. 416 ff.

ALEXY R., *Theorie der Grundrechte*, 2. Aufl., Frankfurt a.M. 1994.

ALKEMA E. A., The third-party applicability or „*Drittwirkung*“ of the European Convention on Human Rights, in: F. Matscher/H. Petzold (Hrsg.), *Protecting Human Rights: The European Dimension/Protection des droits de l'homme: la dimension européenne*, Studies in honour of/mélanges en l'honneur de Gérard J. Wiarda, Köln, u.a. 1988, S. 33 ff.

ALVAREZ J., *Trade and the Environment: Implications for Global Governance: How not to Link: Institutional Conundrums of an Expanded Trade Regime*, Widener Law Symposium Journal (Vol. 7) 2001, S. 1 ff.

AMBOS K., *Article 25 Individual Criminal Liability*, in: O. Triffterer (Hrsg.), *Commentary on the Rome Statute of the International Criminal Court, Observers' Notes, Article by Article*, Baden-Baden 1999, S. 475 ff.

AMBOS K., On the rationale of *punishment* at the domestic and international level, in: M. Henzelin/R. Roth (Hrsg.), *Le droit pénal à l'épreuve de l'internationalisation*, Paris u.a. 2002, S. 305 ff.

ANDERES S., *Fremde im eigenen Land – Die Haftbarkeit transnationaler Unternehmen für Menschenrechtsverletzungen an indigenen Völkern*, Zürich 2001.

ANDERSON D.H., *Law-Making Processes in the UN System – Some Impressions*, Max Planck Yearbook of International Law (Vol. 2) 1998, S. 23 ff.

ANDERSON J. C., *Respecting Human Rights: Multinational Corporations Strike Out*, University of Pennsylvania Journal of Labor & Employment Law (Vol. 2) 1999-2000, S. 463 ff.

ANZILOTTI D., *Corso di Diritto Internazionale*, Bd. 1, 4.Aufl. Padova 1955.

ARENDT H., *Macht und Gewalt*, München 1970.

BAADE H. W., *Codes of Conduct for Multinational Enterprises: An Introductory Survey*, in: N. Horn (Hrsg.), *Legal Problems of Codes of Conduct for Multinational Enterprises*, Antwerpen u.a. 1980, S. 407 ff.

BAADE H. W., *The legal effects of codes of conduct for multinational enterprises*, in: N. Horn (Hrsg.), *Legal Problems of Codes of Conduct for Multinational Enterprises*, Antwerpen u.a. 1980, S. 3 ff.

BASSIOUNI M.C., *The Sources and Content of International Criminal Law: A Theoretical Framework*, in: M.C. Bassiouni (Hrsg.), *International Criminal Law*, Bd. 1/Crimes, 2. Aufl. Ardsley 1999, S. 3 ff.

BERBER F., *Lehrbuch des Völkerrechts*, Bd. 1, München u.a. 1960.

BERNHARDT R., *Ungeschriebenes Völkerrecht*, Zeitschrift für ausländisches öffentliches Recht und Völkerrecht (Vol. 36) 1976, S. 50 ff.

- BERNHARDT R., Thoughts on the *interpretation* of human-rights treaties, in: F. Matscher/H. Petzold (Hrsg.), *Protecting Human Rights: The European Dimension/ Protection des droits de l'homme: la dimension européenne*, Studies in Honour of/ mélanges en l'honneur de Gérard Wiarda, Köln 1988, S. 65 ff.
- BHAGWATI J./ALVAREZ J., Afterword: The Question of *Linkage*, *American Journal of International Law* (Vol. 96) 2002, S. 126 ff.
- BLACKSTONE W., *Commentaries on the Laws of England*, Aufl. 1 Oxford, 1765-1769.
- BLANPAIN R., The *Badger Case* and The OECD Guidelines for Multinational Enterprises, Deventer u.a. 1977.
- BLANPAIN R., Review of the *OECD Guidelines* for Multinational Enterprises: Possible revisions to the chapter on employment and industrial relations, in: R. Blanpain (Hrsg.), *Multinational Enterprises and the Social Challenges of the XXIst Century*, Den Haag u.a. 2000, S. 29 ff.
- BLANPAIN R. (Hrsg.), *Multinational Enterprises and the Social Challenges of the XXIst Century*, Den Haag u.a. 2000.
- BÖCKSTIEGEL K.-H., *Der Staat als Vertragspartner ausländischer Privatunternehmen*, Frankfurt a.M. 1971.
- BOOTH H./BERTSCH K.A., *The MacBride Principles and U.S. Companies in Northern Ireland*, Washington 1989.
- BOSSUYT M.J., *Guide to the „Travaux Préparatoires“ of the International Covenant on Civil and Political Rights*, Dordrecht u.a. 1987.
- BOULOC B., *La Criminalisation du Comportement Collectif – France*, in: H. de Doelder/K. Tiedemann (Hrsg.), *La Criminalisation du Comportement Collectif – Criminal Liability of Corporations*, Den Haag u.a. 1996, S. 235 ff.
- BREMER K., *Nationale Strafverfolgung internationaler Verbrechen gegen das humanitäre Völkerrecht*, Am Beispiel einer Rechtsvergleichung Deutschlands, der Schweiz, Belgiens und Grossbritanniens, Frankfurt a.M. 1999.
- BROWNLIE I., *Principles of Public International Law*, 5. Aufl., Oxford 1998.
- BURGSTALLER M., *Individualverantwortung bei Alleinhandeln; Einzel- und/oder Mitverantwortung bei Zusammenwirken mit anderen*, in: A. Eser/B. Huber/K. Cornils (Hrsg.), *Einzelverantwortung und Mitverantwortung im Strafrecht*, Freiburg i.Br. 1998, S. 13 ff.
- CARMODY C., *Talisman Energy, Sudan, and Corporate Social Responsibility*, *The Canadian Yearbook of International Law* 2000, S. 237 ff.
- CARREAU D., *Droit International Economique*, 3. Aufl. Paris 1990.
- CASSEL D., *Corporate Initiatives: A Second Human Rights Revolution?*, *Fordham International Law Journal* (Vol. 19) 1996, S. 1963 ff.
- CHARLESWORTH H./CHINKIN C./WRIGHT S., *Feminist approaches to international law*, *American Journal of International Law* (Vol. 85) 1991, S. 613 ff.
- CHARNEY J., *Universal International Law*, *American Journal of International Law* (Vol. 87) 1993, S. 529 ff.
- CHEN L.-C., *An introduction to contemporary international law: a policy-oriented perspective*, 2. Aufl., New Haven u.a. 2000.

CHINKIN C., Normative *Development* in the International Legal System, in: D. Sheldon (Hrsg.), Commitment and Compliance – The Role of Non-Binding Norms in the International Legal System, Oxford 2000, S. 21 ff.

CLAPHAM A., Human Rights in the *Private Sphere*, Oxford 1993.

CLAPHAM, A., The „*drittwirkung*“ of the Convention, in: R. St. J. Macdonald/F. Matscher/H. Petzold (Hrsg.), The European System for the Protection of Human Rights, Dordrecht u.a. 1993, S. 163 ff.

CLAPHAM A., The Question of *Jurisdiction* Under International Criminal Law Over Legal Persons, in: M. Kamminga/S. Zia-Zarifi (Hrsg.), Liability of Multinational Corporations under International Law, Den Haag u.a. 2000, S. 139 ff.

CLAPHAM A./JERBI S., Categories of Corporate *Complicity* in Human Rights Abuses, Hastings International and Comparative Law Review (Vol. 24) 2001, S. 339 ff.

CLAPHAM A., On Complicity, in: M. Henzelin/R. Roth (Hrsg.), Le droit pénal à l'épreuve de l'internationalisation, Genf 2002, S. 241 ff.

COFFEE J.C., Corporate Criminal *Liability*: An Introduction and Comparative Survey, in: A. Eser/G. Heine/B. Huber (Hrsg.), Criminal Responsibility of Legal and Collective Entities, Freiburg i.Br. 1999, S. 9 ff.

CRAVEN M., The International *Covenant* on Economic, Social, and Cultural Rights, Oxford 1995.

CRAWFORD J., The International Law Commission's Articles on *State Responsibility*, Cambridge 2002.

DAES E.-I., Freedom of the Individual under Law – A Study on the Individual's *Duties* to the Community and the Limitations on Human Rights and Freedoms under Article 29 of the Universal Declaration of Human Rights, New York 1990.

DAVIDSSON P.A., Legal *Enforcement* of Corporate Social Responsibility within the EU, Columbia Journal of European Law (Vol.8) 2002, S. 529 ff.

DELBRÜCK J., *Structural Changes* in the International System and its Legal Order: International Law in the Era of Globalization, Schweizerische Zeitschrift für Internationales und Europäisches Recht 2001, S. 1 ff.

DELBRÜCK J., Legal *Developments* in a Changing International System, Indiana Journal of Global Legal Studies (Vol. 9) 2002, S. 401 ff.

DELL S., The United Nations and International *Business*, Durham u.a. 1990.

DI FABIO U., Das *Recht* offener Staaten, Tübingen 1998.

DI FABIO U., *Privatisierung* und Staatsvorbehalt, Juristen Zeitung 1999, S. 585 ff.

DODGE S., Which *Torts* in Violation of the Law of Nations?, Hastings International and Comparative Law Review (Vol. 24) 2001, S. 351 ff.

DOMINICÉ C., La question de la double *responsabilité* de l'Etat et de son agent, in: E. Yakpo/ T. Boumedra (Hrsg.), Liber Amicorum Judge Mohammad Bedjaoui, Den Haag u.a. 1999, S. 143 ff.

DUBIN L., The direct *application* of human rights standards to, and by, transnational corporations, The Review – International Commission of Jurists (Vol. 61) 1999, S. 35 ff.

DUGARD J., Criminal *Responsibility* of States, in: C. M. Bassiouni (Hrsg.), International Criminal Law, Bd. 1: Crimes, 2. Aufl. Ardsley 1999, S. 239 ff.

DUPUY, P.-M., Le fait générateur de la *responsabilité* internationale de l'Etat, Recueil des Cours (Vol. 188) 1984, S. 21 ff.

DUPUY P.-M., Dionisio *Anzilotti* and the Law of International Responsibility, European Journal of International Law (Vol. 3) 1992, S. 139 ff.

EAGLETON C., The *Responsibility* of States in International Law, New York 1928.

EISSEN M.-A., La *Convention Européenne* des Droits de l'Homme et les Obligations de l'Individu: Une Mise à Jour, in: R. Cassin, Amicorum discipulorumque liber III, La protection des droits de l'homme dans les rapports entre personnes privées, Paris 1971, S. 151 ff.

EPINEY A., Die völkerrechtliche *Verantwortlichkeit* von Staaten für rechtswidriges Verhalten in Zusammenhang mit Aktionen Privater, Baden-Baden 1992.

ESER A./HUBER B./CORNILS K., Einzelverantwortung und Mitverantwortung im *Strafrecht*, Freiburg i.Br. 1998.

ESER A., Individual Criminal *Responsibility*, in: A. Cassese/P. Gaeta/J.R.W.D. Jones (Hrsg.), The Rome Statute of the International Criminal Court: A Commentary, Bd. 1, Oxford 2002, S. 767 ff.

FASTENRATH U., *Lücken* im Völkerrecht, Berlin 1991.

FERGUSON G., The Basis for Criminal *Responsibility* of Collective Entities in Canada, in: A. Eser/G. Heine/B. Huber (Hrsg.), Criminal Responsibility of Legal and Collective Entities, Freiburg i.Br. 1999, S. 153 ff.

FISCHER P., Internationales *Wirtschaftsrecht* und Internationale Wirtschaftsorganisationen, in: H. Neuhold/W. Hummer/C. Schreuer, Oesterreichisches Handbuch des Völkerrechts, 3. Aufl. Wien 1997, S. 418 ff.

FORCESE C., ATCA's Achilles Heel: Corporate Complicity, International Law and the Alien Tort Claims Act, The Yale Journal of International Law (Vol. 26/2) 2001, S. 487 ff.

FREY B., The legal and ethical *responsibilities* of transnational corporations in the protection of international human rights, Minnesota Journal of Global Trade (Vol. 6) 1997, S. 153 ff.

FRIEDMANN W., The *Changing Structure* of International Law, New York 1964.

FROEMER F., Multinationale Unternehmen, Leverkusen 1977.

FROMEIN J., Der Beitrag der internationalen *Organisationen* zur Entwicklung des Völkerrechts, Zeitschrift für ausländisches Recht und Völkerrecht (Vol. 36) 1976, S. 147 ff.

FROMEIN J./Peukert W., Europäische Menschenrechtskonvention: *EMRK-Kommentar*, 2. Aufl. Kehl 1996.

FURUYA S., Legal Effects of Rules of the International Criminal Tribunals and Court upon Individuals: Emerging International Law of *Direct Effect*, Netherlands International Law Review (Vol. XLVII) 2000, S. 111 ff

GANSHOF VAN DER MEERSCH W.J., Le caractère "autonome" des termes et la "*marge d'appréciation*" des gouvernements dans l'interprétation de la Convention européenne des Droits de l'Homme, in: F. Matscher/ H. Petzold (Hrsg.), Protecting Human Rights: The European Dimension / Protection des droits de l'homme: la dimension européenne, Studies in honour of/ Mélanges en l'honneur de Gérard J. Wiarda, Köln u.a. 1988, S. 210 ff.

GASTER J.L., Der *Meeresbodenbergbau* unter der Hohen See, Köln u.a. 1987.

GAYMER J. M., The Rise of International Corporate *Codes* of Conduct and the Human Rights Convention, in: C. T. Campbell (Hrsg.), *International Employment Law: The Multinational Employer and the Global Workforce*, New York 1999, S. 149 ff.

GHALI B.-B., in: *Forword* to T. G. Weiss/ L. Gordenker (Hrsg.), *NGOs, The UN and Global Governance*, Boulder 1996.

GIEGERICH T., *Privatwirkung der Grundrechte in den USA*, Berlin u.a. 1992.

GRAEFRATH B., *Complicity* in the Law of International Responsibility, *Revue belge de droit international* (Vol. 29) 1996, S. 370 ff.

GROSSMAN C./BRADLOW D., Are we being propelled towards a people-centered transnational *legal order* ?, *American University Journal of International Law and Policy* (Vol. 7) 1993, S. 1 ff.

GUNNING I., *Modernizing* Customary International Law: The Challenge of Human Rights, *Virginia Journal of International Law* (Vol. 31) 1990/91, S. 211 ff.

GÜNTHER H., The Tripartite *Declaration* of Principles (ILO): Standards and Follow-Up, in: N. Horn (Hrsg.), *Legal Problems of Codes of Conduct for Multinational Enterprises*, Deventer u.a. 1980, S. 155 ff.

GUTZWILLER M., Die sogenannten internationalen *Juristischen Personen*, in: *Mitteilungen der Deutschen Gesellschaft für Völkerrecht* (Heft 12) 1933, S. 116 ff.

GYGI F., *Macht* und ihre Grenzen im Recht, in: W. Kägi/H. Siegenthaler (Hrsg.), *Macht und ihre Begrenzung im Kleinstaat Schweiz*, Zürich 1981, S. 21 ff.

HAAKE E., *Einzelpersonen als Völkerrechtssubjekte*, Tübingen 1949.

HARDING C., Criminal *Liability* of Corporations – United Kingdom, in: H. D. Doelder/K. Tiedemann (Hrsg.), *La Criminalisation du Comportement Collectif – Criminal Liability of Corporations*, Den Haag u.a. 1996, S. 369 ff.

HARRIS D., *Regional Protection* of Human Rights: The Inter-American Achievement, in: D. Harris/ S. Livingstone (Hrsg.), *The Inter-American System of Human Rights*, Oxford 1998, S. 1 ff.

HART H., *The concept of law*, Oxford 1961.

HAUFLER V., Crossing the *Boundary* between Public and Private: International Regimes and Non-State Actors, in: V. Rittberger (Hrsg.), *Regime Theory and International Relations*, Oxford 1993, S. 94 ff.

HAUSER W., Die rechtliche Gestaltung des *Tiefseebergbaus* nach der Seerechtskonvention, Frankfurt a.M. 1982.

HEALY P., Criminal *Liability* of Corporations – Canada, in: H. de Doelder/K. Tiedemann (Hrsg.), *La Criminalisation du Comportement Collectif – Criminal Liability of Corporations*, Den Haag u.a. 1996, S. 169 ff.

HEINE G., Kollektive *Verantwortlichkeit*, in: A. Eser/B. Huber/K. Cornils (Hrsg.), *Einzelverantwortung und Mitverantwortung im Strafrecht*, Freiburg i.Br. 1998, S. 95 ff.

HEMPEL M., *Die Völkerrechtssubjektivität internationaler nichtsstaatlicher Organisationen*, Berlin 1999.

HERDEGEN M., *Internationales Wirtschaftsrecht*, 2. Aufl. München 1995.

HIGGINS R., *International Law and the Avoidance, Containment and Resolution of Disputes*, *Recueil des cours* (Vol. 230) 1991, S. 19 ff.

HIGGINS R., Problems and Process, Oxford 1994.

HIGGINS R., The Role of *Resolutions* of International Organizations in the Prozess of Creating Norms in the International System, in: W. Beutler (Hrsg.), International Law and the International System, Dordrecht u.a. 1987, S. 21 ff.

HILLEMANN C., *Norms on the Responsibilities of Transnational Corporations and other Business Enterprises with Regard to Human Rights*, German Law Journal (Vol. 4/No. 10) 2003 (online).

HIRSCH H.J., La *criminalisation* du comportement collectif – Allemagne, in: H. de Doelder/K. Tiedemann (Hrsg.), La Criminalisation du Comportement Collectif – Criminal Liability of Corporations, Den Haag u.a. 1996, S. 31 ff.

HOBE S., Der offene *Verfassungsstaat* zwischen Souveränität und Interdependenz, Berlin 1998.

HOBE S., Der Rechtsstatus der *Nichtregierungsorganisationen* nach gegenwärtigem Völkerrecht, Archiv des Völkerrechts (Vol. 37) 1999, S. 152 ff.

HOBE S., Individuals and groups as global actors: the *denationalization* of international transaction, Veröffentlichungen des Walther-Schücking-Instituts für Internationales Recht an der Universität Kiel (Vol. 125) 1999, S. 115 ff.

HOWITT R., Report on *EU standards* for European enterprises operating in developing countries: towards a European Code of Conduct, in: R. BLANPAIN (Hrsg.), Multinational Enterprises and the Social Challenges of the XXIst Century, Den Haag u.a. 2000, S. 67 ff.

HUBER H., Die Bedeutung der *Grundrechte* für die sozialen Beziehungen unter den Rechtsgenossen, Zeitschrift für Schweizerisches Recht (NF Bd. 74) 1955, S. 173 ff.

HUMMER W., Probleme der *Staatennachfolge* am Beispiel Jugoslawien, Schweizerische Zeitschrift für internationales und europäisches Recht (Vol. 3) 1993, S. 425 ff.

HUMMER W., Internationale und transnationale Akteure an oder unter der Schwelle der *Völkerrechtssubjektivität*, in: H. Neuhold/W. Hummer/C. Schreuer (Hrsg.), Österreichisches Handbuch des Völkerrechts, 3. Aufl., Wien 1997, Bd. 1, S. 218 ff.

IMBODEN M., Montesquieu und die Lehre der *Gewaltentrennung*, in: M. Imboden (Hrsg.), Staat und Recht, Basel u.a. 1971, S. 55 ff.

IPSEN K., Völkerrecht, Ipsen (Hrsg.), 4. Aufl., München 1999.

JÄGERS N., Corporate Human Rights *Obligations*: in Search of Accountability, Antwerpen u.a. 2002.

JÄGERS N., Multinational *Corporations* under International Law, in: M.K. Addo (Hrsg.), Human Rights Standards and the Responsibility of Transnational Corporations, Den Haag u.a. 1999, S. 259 ff.

JENKS C.W., Multinational *Entities* in the Law of Nations, in: W. Friedmann/L. Henkin/O. Lissitzyn (Hrsg.), Transnational Law in a Changing Society – Essays in Honor of Philip C. Jessup, New York 1972, S. 72 ff.

JIACHEN L., The Legislation and Judicial Practices on Punishment of *Unit Crime* in China, in: A. Eser/G. Heine/B. Huber (Hrsg.), Criminal Responsibility of Legal and collective Entities, Freiburg i.Br. 1999, S. 71 ff.

JOCHNICK C./MUJICA PETIT J., Preface to the *Quito Declaration on the Enforcement and Realization of Economic, Social, and Cultural Rights in Latin America and the Caribbean*, The Yale Human Rights & Development Law Journal 1999, S. 209 f.

JONES R., The 1999 Review of *OECD Guidelines* for Multinational Enterprises, in: R. Blanpain (Hrsg.), *Multinational Enterprises and the Social Challenges of the XXIst Century*, Den Haag u.a. 2000, S. 141 ff.

JOSEPH S., Taming the *Leviathans*: Multinational Enterprises and Human Rights, *Netherlands International Law Review* (Vol. XLVI) 1999, S. 171 ff.

JOSEPH S./SCHULTZ J./CASTAN M., *The International Covenant on Civil and Political Rights, Cases, Materials, and Commentary*, Oxford 2000.

JOSEPH S., An overview of the human rights *accountability* of multinational enterprises, in: M. Kamminga/ S. Zia- Zarifi (Hrsg.), *Liability of multinational corporations under international law*, Den Haag 2000, S. 75 ff.

JÜTTE V., *Die United Nations Compensation Commission*, Frankfurt a.M. 1999.

KAHN R., The Anti-Globalization *Protests*: side-show of global governance, or law-making on the street, *Zeitschrift für ausländisches öffentliches Recht und Völkerrecht* (Vol. 61) 2001, S. 353 ff.

KÄLIN W., Menschenrechtsverträge als Gewährleistung einer objektiven *Ordnung*, *Berichte der Deutschen Gesellschaft für Völkerrecht* (Vol. 33) 1993, S. 9 ff.

KAMMINGA M., Holding *multinational corporations* accountable for human rights abuses: a challenge for the EC, in: P. Alston (Hrsg.), *The EU and Human Rights*, Oxford 1999, S. 553 ff.

KARL J., The *OECD Guidelines* for Multinational Enterprises, in: M. Addo (Hrsg.), *Human Rights Standards and the Responsibility of Transnational Corporations*, Den Haag u.a. 1999, S. 89 ff.

KELL G./RUGGIE G., Global markets and social *legitimacy*: the case for the 'Global Compact', *Transnational Corporations* (Vol. 8) 1999, S. 101 ff.

KLEIN F., Die mittelbare *Haftung* im Völkerrecht. Die Haftung eines Völkerrechtssubjekts für das völkerrechtswidrige Verhalten eines anderen Völkerrechtssubjekts, *Frankfurter wissenschaftliche Beiträge* (Vol. 5) 1941.

KNUBBEN R., Die *Subjekte* des Völkerrechts. Allgemeine Lehre von der vollen und beschränkten völkerrechtlichen Rechts- und Handlungsfähigkeit, in: F. von Stier-Somlo (Hrsg.), *Handbuch des Völkerrechts*, Bd. 2 Abt. 1, Stuttgart 1928.

KOKKINI- IATRIDOU D./DE WAART P., Foreign *investments* in developing countries – legal personality of multinationals in international law, *Netherlands Yearbook of International Law* (Vol. 14) 1983, S. 87 ff.

KOKOTT J., Grund- und Menschenrechte als Inhalt eines internationalen *ordre public*, *Berichte der Deutschen Gesellschaft für Völkerrecht* (Vol. 38) 1998, S. 71 ff.

KOLLER P., Der *Geltungsbereich* der Menschenrechte, in: S. Gosepath/G. Lohmann (Hrsg.), *Philosophie der Menschenrechte*, Frankfurt a.M. 1998, S. 96 ff.

LAUTERPACHT H., Decisions of Municipal *Courts* as a Source of International Law, *British Yearbook of International Law* (Vol. 10) 1929, S. 65 ff.

LEARY V., Nonbinding accords in the field of *labor*, in: E. Brown Weiss (Hrsg.), *International Compliance with Nonbinding Accords*, Washington D.C. 1997, S. 247 ff.

LECKIE S., Another step towards *indivisibility*: identifying the key features of violations of economic, social and cultural rights, *Human Rights Quarterly* Vol. 20 (1998), S. 81 ff.

LEE R., Introduction, The *Rome Conference* and Its Contributions to International Law, in: R. Lee (Hrsg.), *The International Criminal Court – The Making of the Rome Statute*, Den Haag u.a. 1999, S. 1 ff.

LOCKE J., Zwei Abhandlungen über die *Regierung*, W. Euchner (Hrsg.), Frankfurt a.M. 1977.

LÜDERSEN K., Zum Strafgrund der *Teilnahme*, Baden-Baden 1967.

MAHARI J., *Codes of Conduct* für multinationale Unternehmen, Zürich 1985.

MALANCZUK P., Akehurst's Modern *Introduction* to International Law, 7. Aufl., London 1997.

MALANCZUK P., The Iran-United States *Claims Tribunal* in the Hague – Some Reflections on a Unique Institution of International Dispute Settlement Moving towards the End of its Work, in: V. Götz/P. Selmer/R. Wolfrum (Hrsg.), *Liber amicorum Günther Jaenicke – Zum 85. Geburtstag*, Berlin u.a. 1998, S. 222 ff.

MARCEAU G., *WTO Dispute Settlement* and Human Rights, *European Journal of International Law* (Vol. 13) 2002, S. 753 ff.

MARXEN K., Beteiligung an schwerem systematischem *Unrecht*, Bemerkungen zu einer völkerrechtlichen Straftatenlehre, in: K. Lüderssen (Hrsg.), *Aufgeklärte Kriminalpolitik oder Kampf gegen das Böse*, Bd. III/Makrodelinquenz, Baden-Baden 1998, S. 220 ff.

MAULL H. W., Welche *Akteure* beeinflussen die Weltpolitik?, in: K. Kaiser H.-P. Schwarz (Hrsg.), *Weltpolitik im neuen Jahrhundert*, Baden- Baden 2000, S. 369 ff.

MAUPAIN F., International *Labor Organization Recommendations* and Similar Instruments, in: D. Shelton (Hrsg.), *Commitment and Compliance – The Role of Non-Binding Norms in the International Legal System*, S. 372 ff.

MCDUGAL M., International law, *power* and policy: a contemporary conception, *Recueil des Cours* (Vol. 82) 1953, S. 137 ff.

MCDUGAL M./REISMAN M., International Law in *Contemporary Perspective*: the public order of the world community: cases and materials, Mineola 1981.

MEESSEN K.M., Völkerrechtliche Grundsätze des internationalen *Kartellrechts*, Baden- Baden 1975.

MERLE M., Le Droit international et l'*opinion* publique, *Recueil des Cours* (Vol. 138) 1973, Bd. 1, S. 377 ff.

MERTUS J., Considering Nonstate *Actors* in the New Millennium: Towards Expanded Participation in Norm Generation and Norm Application, *New York University Journal of International Law and Politics*, (Vol. 32) 2000, S. 537 ff.

METTRAUX, G., Using human rights law for the purpose of defining international *criminal offenses* – the practice of the international criminal tribunal for the former Yugoslavia, in: M. Henzelin/R. Roth (Hrsg.), *Le droit pénal à l'épreuve de l'internationalisation*, Paris u.a. 2002, S. 183 ff.

MEYER W. H., Human rights and international *political economy* in third world nations, Westport u.a. 1998.

MÖHRENSCHLAGER M., *Developments* on the International Level, in: A. Eser/G. Heine/B. Huber (Hrsg.), *Criminal Responsibility of Legal and Collective Entities*, Freiburg i.Br. 1999, S. 89 ff.

MOORE J., From nation state to *failed state*: international protection from human rights abuses by non- state agents, *Columbia Human Rights Law Review* (Vol. 30) 1999, S. 81 ff.

MORGENBESSER M., *Staatenverantwortlichkeit* für Völkermord, Verbrechen gegen die Menschlichkeit und Kriegsverbrechen, Zürich 2003.

MORSINK J., The Universal *Declaration* of Human Rights, Philadelphia 1999.

MOSER B., Die Europäische Menschenrechtskonvention und das *bürgerliche Recht*, Wien 1972.

MOSLER H., Die Erweiterung des Kreises der *Völkerrechtssubjekte*, Zeitschrift für ausländisches öffentliches Recht und Völkerrecht (Vol. 22) 1962, S. 1 ff.

MOSLER H., Problems of *Interpretation* in the Case Law of the European Court of Human Rights, in: F. Kalshoven/P. Kuyper/J. Lammers/H. van Panhuys (Hrsg.), Essays on the Development of the International Legal Order, Alphen/Rhin, 1980, S. 149 ff.

MÜLLER J. P., Wandel des *Souveränitätsbegriffs* im Lichte der Grundrechte, in: R. Rhinow/S. Breitenmoser/B. Ehrenzeller (Hrsg.), Fragen des internationalen und nationalen Menschenrechtsschutzes, Basel 1997, S. 45 ff.

MURSWIEK D., Die Pflicht des Staates zum *Schutz* vor Eingriffen Dritter nach der EMRK, in: H. J. Konrad (Hrsg.), Grundrechtsschutz und Verwaltungsverfahren, Berlin 1985, S. 213 ff.

NAHAPETIAN K., Confronting State *Complicity* in International Law, UCLA Journal of International Law and Foreign Affairs (Vol. 7) 2002-2003, S. 99 ff.

NAHMOD S., Civil Rights and Civil Liberties *Litigation*: The Law of Section 1983, 4. Aufl., St. Paul 1997.

NEUHOLD H./HUMMER W./SCHREUER C., Oesterreichisches *Handbuch* des Völkerrechts, 3. Aufl. Wien 1997.

NEWMAN F./WEISSBRODT D., International *Human Rights*, Law, Policy, and Process, 2. Aufl., Cincinnati 1996.

NOWAK M., U.N. *Covenant* on Civil and Political Rights – ICPR Commentary, Kehl a.R. u.a. 1993.

OPSAHL T./DIMITRIJEVIC V., *Kommentierung zu Art. 29 und 30 AEMR*, in: G. Alfredsson/A. Eide (Hrsg.), The Universal Declaration of Human Rights – A Common Standard of Achievement, Den Haag 1999, S. 637 ff.

ORREGO-VICUNA F., The Regime for the Exploration and Exploitation of *Sea-Bed* Mineral Resources, in: R.-J. Dupuy/ D. Vignes (Hrsg.), A Handbook on the New Law of the Sea, Dordrecht u.a. 1991, S. 635 ff.

OXMAN B.H., The Duty to Respect Generally Accepted *Standards*, New York University Journal of International Law & Policy (Vol. 24) 1991, S. 109 ff.

PACE W./THIEROFF M., *Participation* of Non-Governmental Organizations, in: R. S. Lee (Hrsg.), The International Criminal Court – The Making of the Rome Statute, Den Haag u.a. 1999, S. 391 ff.

PACE W./SCHENSE J., The *Role* of Non-Governmental Organizations, in: A. Cassese/P. Gaeta/J.R. Jones (Hrsg.), The Rome Statute of the International Criminal Court: A Commentary, Oxford 2002, S. 105 ff.

PAUST J., *Customary International Law*: Its Nature, Sources and Status as Law of the United States, Michigan Journal of International Law (Vol.12) 1990, S. 59 ff.

PAUST, J., The other side of right: private *duties* under human rights law, Harvard Human Rights Journal (Vol. 5) 1992, S. 51 ff.

PAUST J., The complex nature, sources and evidences of *customary human rights*, Georgia Journal of International and Comparative Law (Vol. 26) 1996, S. 147 ff.

PAUST J., Human Rights *Responsibilities* of Private Corporations, Vanderbilt Journal of Transnational Law (Vol. 35) 2002, S. 801 ff.

- PAUWELYN J., The Role of Public International Law in the *WTO*: How far can we go?, *American Journal of International Law* (Vol. 95) 2001, S. 566 ff.
- PELLET A., La *formation* du droit international dans le cadre des Nations Unies, *European Journal of International Law* (Vol. 6) 1995, S. 401 ff.
- PERE-LOPEZ J., Promoting International Respect for *Workers Rights* Through Business Codes of Conduct, *Fordham International Law Journal* (Vol.17) 1993-94, S. 1 ff.
- PETERSMANN E.-U., Time for *Integrating* Human Rights into the Law of Worldwide Organizations, Jean Monnet Working Paper 7/2001, Harvard Law School, S. 1 ff.
- PIETH M., Criminal *Responsibility* of Legal and Collective Entities: International Developments, in: Eser/G. Heine/B. Huber (Hrsg.), *Criminal Responsibility of Legal and Collective Entities*, Freiburg i.Br. 1999, S. 113 ff.
- PLAINE D., The *OECD Guidelines* for Multinational Enterprises, *International Lawyer* (Vol. 11) 1977, S. 339 ff.
- PLATZÖDER R. (Hrsg.), The United Nation Convention on the *Law of the Sea* – Basic Documents with an Introduction, Dordrecht 1995.
- QUIGLEY J., *Complicity* in International Law: A New Direction in the Law of State Responsibility, *The British Yearbook of International Law* 1986, S. 76 ff.
- RAMAN V., Toward a General *Theory* of International Customary Law, in: M. Reisman/ B. H. Weston (Hrsg.), *Towards World Order and Human Dignity – Essays in Honor of Myres S. McDougal*, New York u.a. 1976, S. 365 ff.
- RAMASASTRY A., Corporate *Complicity*: from Nuremberg to Rangoon, An Examination of Forced Labor Cases and their Impact on the Liability of Multinational Corporations, *Berkeley Journal of International Law* (Vol. 20) 2002, S. 91 ff.
- RANJEVA R., *Les ONG et la mise en oeuvre du droit international*, *Recueil des Cours* (Vol. 270) 1997, S. 24 ff.
- RATNER S., *Corporations and Human Rights*: A theory of legal responsibility, *The Yale Law Journal* (Vol. 111) 2001, S. 443 ff.
- REINDEL F., *Auslegung* menschenrechtlicher Verträge am Beispiel der Spruchpraxis des UN-Menschenrechtsausschusses, des Europäischen und des Interamerikanischen Gerichtshofs für Menschenrechte, München 1995.
- REISMAN M., Editorial Comment, The Legal Effect of *Vetoed Resolutions*, *American Journal of International Law* (Vol. 74) 1980, S. 904 ff.
- REISMAN M., Unratified Treaties and other *Unperfected Acts* in International Law, *Vanderbilt Journal of Transnational Law* (Vol. 35) 2002, S. 729 ff.
- RENGELING H.-W., *Privatrechtliche Verträge*, Berlin 1971.
- RICE A./RITSCHIE C., *Relationships* between International Non-Governmental Organizations and the United Nations, *Transnational Associations* (Vol.5) 1995, S. 254 ff.
- RIGAUX F., Tansnational Corporations, in: M. Bedjaoui (Hrsg.), *International Law: Achievements and Prospects*, Dordrecht u.a. 1991, S. 121 ff.
- RODLEY N.S., Can armed *opposition groups* violate human rights?, in: K. E. Mahoney/ P. Maohney (Hrsg.), *Human rights in the twenty-first century – a global challenge*, Dordrecht u.a. 1993, Vol. 1, S. 297 ff.

RODMAN K., „Think Globally, Punish Locally“: *Nonstate Actors*, Multinational Corporations, and Human Rights Sanctions, Ethics & International Affairs (Vol. 12) 1998, S. 19 ff.

SAMPSON A., *Weltmacht ITT*: Die politischen Geschäfte eines multinationalen Konzerns, Hamburg 1973.

SANDROCK O., Die Multinationalen Korporationen im Internationalen *Privatrecht*, Berichte der Deutschen Gesellschaft für Völkerrecht (Vol. 18) 1978, S. 169 ff.

SANDS P., Plenary Theme Panel: The Challenge of *Non-State Actors*, ASIL-Proceedings of the 92nd Annual Meeting 1998, Washington D.C., S. 29 ff.

SAUVANT K.P./ARANDA V., The International Legal *Framework* for Transnational Corporations, in: A.A. Fatouros (Hrsg.), The United Nations Library on Transnational Corporations, (Vol. 20) Transnational Corporations: The International Legal Framework, London u.a. 1994, S. 83 ff.

SCELLE G., Some Reflections on Juridical *Personality* in International Law, in: G. Lipsky (Hrsg.), Law and Politics in the World Community, Essays on Hans Kelsen's pure theory and related problems in international law, Berkeley 1953, S. 49 ff.

SCHABAS W., International *Sentencing*: From Leipzig (1923) to Arusha (1996), in: M.C. Bassiouni, International Criminal Law, Bd. III/Enforcement, 2. Aufl. Ardsley 1999, S. 171 ff.

SCHABAS W., Enforcing humanitarian international law: Catching the *accomplices*, Revue internationale de la croix-rouge (Vol. 83) 2001, S. 439 ff.

SCHABAS W., Droit pénal international et droit international des droits de l'homme: *faux frères?*, in: M. Henzelin/R. Roth (Hrsg.), Le droit pénal à l'épreuve de l'internationalisation, Paris u.a. 2002, S. 165 ff.

SCHERMERS H.G./BLOKKER N.M., International Institutional Law: *Unity with Diversity*, Den Haag 1995.

SCHMALENBACH K., *Multinationale Unternehmen* und Menschenrechte, Archiv des Völkerrechts 2001, S. 57 ff.

SCHMITTHOFF C. M., Group *liability* of multinationals, in: Kenneth R. Simmonds (Hrsg.), Legal problems of multinational corporations, London 1977, S. 71 ff.

SCOTT C., *Multinational Enterprises* and Emergent Jurisprudence on Violations of Economic, Social and Cultural Rights, in: A. Eide/C. Krause/A. Rosas (Hrsg.), Economic, Social and Cultural Rights, Dordrecht u.a. 2001, S. 565 ff.

SEEBERG-ELVERFELDT N.J., Die Streitbeilegung im *Tiefseebergbaurecht*, Baden- Baden 1986.

SEIDL-HOHENVELDERN I., International Economic *Soft Law*, Recueil des Cours (Vol. 163) 1979, S.169 ff.

SEIDL- HOHENVELDERN I., *Corporations* in and under international law, Cardiff 1987.

SEIDL- HOHENVELDERN I., Völkerrecht, 10. Aufl., Köln 2000.

SEMINARA S., *Individualverantwortung* bei Alleinhandeln; Einzel- und/oder Mitverantwortung bei Zusammenwirken mit anderen aus italienischer Sicht, in: A. Eser/B. Huber/K. Cornils (Hrsg.), Einzelverantwortung und Mitverantwortung im Strafrecht, Freiburg i.Br. 1998, S. 35 ff.

SHELTON D., *Compliance* with International Human Rights Soft Law, in: E. Brown Weiss (Hrsg.), International Compliance with Nonbinding Accords, Washington 1997, S. 119 ff.

SHIBAHARA K., Le droit japonais de la *responsabilité* pénale de la personne morale, in: A. Eser/G. Heine/B. Huber (Hrsg.), *Criminal Responsibility of Legal and Collective Entities*, Freiburg i.Br. 1999, S. 39 ff.

SIMMA B., Self-contained regimes, *Netherlands Yearbook of International Law* (Vol. 16), 1985, S. 111 ff.

SKOGLY S., Economic and Social Human Rights, Private Actors and International *Obligations*, in: M. K. Addo (Hrsg.), *Human Rights Standards and the Responsibility of Transnational Corporations*, Dordrecht u.a. 1999, S. 239 ff.

SPIELMANN D., L'effet potentiel de la *Convention européenne* des droits de l'homme entre personnes privées, Bruxells 1995.

STAUFFACHER E., La *Criminalisation* du Comportement Collectif – Suisse, in: H. de Doelder/K. Tiedemann (Hrsg.), *La Criminalisation du Comportement Collectif-Criminal Liability of Corporations*, Den Haag u.a. 1996, S. 347 ff.

STEINER H./ALSTON P., *International Human Rights in Context*, Law Politics Morals, 2. Aufl., Oxford 2000.

STEPHENS B., *Translating* Filartiga: A Comparative and International Law Analysis of Domestic Remedies for International Human Rights Violations, *Yale Journal of International Law* (Vol. 27), 2002, S. 40 ff.

STEPHENS B./RATNER M., *International Human Rights Litigation* in U.S. Courts, Irvington-on-Hudson 1996.

STERN K., *Das Staatsrecht* der Bundesrepublik Deutschland, Bd. III/ 1, 2. Aufl. München 1988.

STERN R./WARRICK T., The UN *Compensation Commission*: Issues Affecting the Submission of Corporate Claims against Iraq, *International Arbitration Report* 1992, S. 19 ff.

STRANGE S., *States and Markets*, London 1988.

SULLIVAN L., Agents for *Change*: The Mobilization of Multinational Companies in South Africa, *Law & Policy in International Business* (Vol. 15) 1983, S. 427 ff.

SYMONIDES J., *Human Rights*: New Dimensions and Challenges, Brookfield 1998.

TAYLOR A., The UN and the *Global Compact*, *New York Law School Journal of Human Rights* (Vol. 17) 2001, S. 975 ff.

TAYLOR C., A modest *proposal*: statehood and sovereignty in a global age, *University of Pennsylvania Journal of International Economic Law* (Vol. 18) 1997, S. 745 ff.

TAYLOR T., *Die Nürnberger Prozesse – Kriegsverbrechen und Völkerrecht*, Zürich 1950.

THÜRER, D., Der Wegfall effektiver *Staatsgewalt*: der ‚Failed State‘, *Berichte der Deutschen Gesellschaft für Völkerrecht* (Vol. 34) 1995, S. 9 ff.

THÜRER D., *Globalisierung* der Wirtschaft: Herausforderung zur „Konstitutionalisierung“ von Macht und Globalisierung von Verantwortlichkeit – Oder: Unterwegs zur „Citizen Corporation“?, *Zeitschrift für Schweizerisches Recht* 2000, S. 107 ff.

THÜRER D., Über die *Schweiz* im Zweiten Weltkrieg, Bewährung der Neutralität? Folgerungen für die Zukunft, *Zeitschrift für Schweizerisches Recht* 2000, S. 413 ff.

THÜRER D., Non- State Actors as New *Subjects* of International Law, *Veröffentlichungen des Walther-Schücking-Instituts für Internationales Recht an der Universität Kiel* (Vol. 125) 1999, S. 35 ff.

THÜRER D., The Emergence of Non-governmental Organizations and Transnational Enterprises in International Law and the *Changing Role* of the State, in: R. Hofmann (Hrsg.), Non-State Actors as New Subjects of International Law, Berlin 1999, S. 41 ff.

TIEDEMANN K., *Rapport Général*, in: H. D. Doelder/K. Tiedemann (Hrsg.), La Criminalisation du Comportement Collectif – Criminal Liability of Corporations, Den Haag u.a. 1996, S. 11 ff.

TODARELLO V., Corporations Don't Kill People – People Do: Exploring the Goals of the United Kingdom's *Corporate Homicide Bill*, New York Law School Journal of International and Comparative Law (Vol. 23) 2003, S. 481 ff.

TOMUSCHAT C., Die Bundesrepublik Deutschland und die *Menschenrechtspakte* der Vereinten Nationen, Vereinte Nationen (Vol. 26) 1978, S. 1 ff.

TRECHSEL S., Der Strafgrund der *Teilnahme*, Bern 1967.

TRIFFTERER O., Dogmatische Untersuchungen zur Entwicklung des materiellen *Völkerstrafrechts* seit Nürnberg, Freiburg i.Br. 1966.

TRIFFTERER O., Preliminary *Remarks*: The Permanent International Criminal Court – Ideal and Reality, in: ders. (Hrsg.), Commentary on the Rome Statute and the International Criminal Court, Observers' Notes, Article by Article, Baden-Baden 1999, S. 17 ff.

VAN EMDE BOAS M.J., The *impact* of the European Convention on Human Rights and Fundamental Freedoms on the legal order of the Netherlands, in: Netherlands International Law Review (Vol. 13) 1966, S. 337 ff.

VAN EYK S., The *OECD Declaration* and Decision concerning Multinational Enterprises: An Attempt to Tame the Shrew, Nijmegen 1995.

VAN HOOF G.J.H., Rethinking the *Sources* of International Law, Deventer u.a. 1983.

VERDROSS A., Die Einheit des rechtlichen Weltbildes auf der Grundlage der *Völkerrechtsverfassung*, Tübingen 1923.

VERDROSS A., Die *Verfassung* der Völkerrechtsgemeinschaft, Wien u.a. 1926.

VERDROSS A., Völkerrecht, 5. Aufl. Wien 1964.

VERDROSS A., Die *Quellen* des universellen Völkerrechts, Freiburg i.Br. 1973.

VERDROSS A./SIMMA B., Universelles Völkerrecht: Theorie und Praxis, 3. Aufl., Berlin 1984.

VOGELHAAR T., *Multinational Enterprises*. The Guidelines in Practice, OECD Observer (Nr. 86) Mai 1977, S. 7 ff.

VOGELHAAR T., The *OECD Guidelines*: Their Philosophy, History, Negotiations, Form, Legal Nature, Follow-Up Procedures and Review, in: N. Horn (Hrsg.), Legal Problems of Codes of Conducts for Multinational Enterprises, Deventer u.a. 1980, S. 127 ff.

VON DER WENSE W., Der UN-*Menschenrechtsausschuss* und sein Beitrag zum universellen Schutz der Menschenrechte, Heidelberg 1999.

VOOS S., Die Schule von *New Haven* – Darstellung und Kritik einer amerikanischen Völkerrechtslehre, Berlin 2000.

WALKER J., Domestic *Adjudication* of International Human Rights Violations under the Alien Tort Statute, Saint Louis University Law Journal (Vol. 41) 1997, S. 539 ff.

- WALLACE C.D., *Legal Control of the Multinational Enterprise: national regulatory techniques and the prospects for international controls*, Den Haag u.a. 1983.
- WEBER M., *Wirtschaft und Gesellschaft*, Tübingen 1972.
- WEERAMANTRY C., *Human Rights and the Global Marketplace*, Brooklyn Journal of International Law (Vol. 25) 1999, S. 27 ff.
- WEISS T.G./GORDENKER L. (Hrsg.), *NGOs, The UN and Global Governance*, Boulder 1996.
- WELGE M., *Management in deutschen multinationalen Unternehmen*, 3. Aufl., Stuttgart 1980.
- WELLER M., *The international response to the dissolution of the Socialist Republic of Yugoslavia*, American Journal of International Law (Vol. 86) 1992, S. 569 ff.
- WELLS C., *Corporations and Criminal Responsibility*, 2. Aufl. Oxford 2001.
- WESSELS J./BEULKE, W., *Strafrecht allgemeiner Teil*, 33. Aufl. Heidelberg 2003.
- WESTFIELD E., *Globalization, Governance, and Multinational Enterprise Responsibility: Corporate Codes of Conduct in the 21st Century*, Virginia Journal of International Law (Vol. 42) 2002, S. 1075 ff.
- WIESBROCK K., *Internationaler Schutz der Menschenrechte vor Verletzungen durch Private*, Berlin 1999.
- WIESE E.M., *Criminal Liability of Corporations – USA*, in: H. D. Doelder/K. Tiedemann (Hrsg.), *La Criminalisation du Comportement Collectif – Criminal Liability of Corporations*, Den Haag u.a. 1996, S. 381 ff.
- WIESSNER S./WILLARD A., *Policy-oriented jurisprudence and human rights abuses in internal conflict: toward a world public order of human dignity*, American Journal of International Law (Vol. 93) 1999, S. 316 ff.
- WILDHABER L., *Multinationale Unternehmen und Völkerrecht*, in: *Internationalrechtliche Probleme multinationaler Korporationen*, Berichte der deutschen Gesellschaft für Völkerrecht (Vol. 18) 1978, S. 7 ff.
- WOLF J., *Die Haftung der Staaten für Privatpersonen nach Völkerrecht*, Berlin 1997.
- WOLFRUM R., *Die Internationalisierung staatsfreier Räume*, Beiträge zum ausländischen öffentlichen Recht und Völkerrecht (Vol. 85) 1985, S. 426 ff.
- WOOD D., *Corporate Social Performance revisited*, Academy of Management Review, (Vol. 16) 1991, S. 691 ff.
- WRIGHT Q., *The Law of the Nuremberg Trial*, American Journal of International Law (Vol. 41), 1947, S. 38 ff.
- ZARATE J.C., *Emergence of a new dog of war: private international security companies, international law, and the new world disorder*, Stanford Journal of International Law (Vol. 34) 1998, S. 75 ff.
- ZEMANEK K., *What Is „State Practice“ and who Makes It?*, in: U. Beyerlin/M. Bothe/R. Hofmann/E.-U. Petersmann (Hrsg.), *Recht zwischen Umbruch und Bewahrung – Festschrift für Rudolf Bernhardt*, Beiträge zum ausländischen öffentlichen Recht und Völkerrecht (Vol. 120) 1995, S. 289 ff.
- ZIA-ZARIFI S., *Suing Multinational Corporations in the U.S. for Violating International Law*, UCLA Journal of International Law and Foreign Affairs (Vol. 4) 1999, S. 81 ff.

Abkürzungsverzeichnis

a.A.	andere Ansicht
a.E.	am Ende
Abs.	Absatz
Add.	Addendum
AEMR	Allgemeine Erklärung der Menschenrechte
AI	Amnesty International
AMRK	Amerikanische Menschenrechtskonvention
Art.	Artikel
Aufl.	Auflage
BBl.	Bundesblatt
Bd.	Band
BGH	Bundesgerichtshof
BIAC	Business and Industry Advisory Committee
BGHSt	Entscheidungen des Bundesgerichtshofs in Strafsachen
BVerfGE	Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts
bzw.	beziehungsweise
CEDAW	Convention on the Elimination of all Forms of Discrimination against Women/Übereinkommen zur Beseitigung der Diskriminierung der Frau
CERD	Committee on the Elimination of all Forms of Racial Discrimination/Rassendiskriminierungsausschuss
CESCR	Committee on Economic, Social and Cultural Rights/Ausschuss für wirtschaftliche, soziale und kulturelle Rechte
CIME	Committee on International Investment and Multinational Enterprises
CSR	Corporate Social Responsibility
d.h.	das heisst
ders.	derselbe
Doc.	Dokument
ECOSOC	United Nations Economic and Social Council/UN Wirtschafts- und Sozialrat
EG	Europäische Gemeinschaft
EGMR	Europäischer Gerichtshof für Menschenrechte
EGV	Vertrag zur Gründung der Europäischen Gemeinschaft
etc.	et cetera
EU	Europäische Union
EuGH	Europäischer Gerichtshof
f.	folgende
ff.	fortfolgende
Fn.	Fussnote
GA	General Assembly/Generalversammlung
GAOR	General Assembly Official Records
GATT	General Agreement on Tariffs and Trade/Allgemeines Zoll- und Handelsabkommen
HRC	Human Rights Committee/Menschenrechtskommission
Hrsg.	Herausgeber
i.d.F.	in der Fassung
i.d.S.	in diesem Sinne
i.V.m.	in Verbindung mit
I-ACHR	Inter-American Court of Human Rights
I-AGMR	Inter-Amerikanischer Gerichtshof für Menschenrechte
I-AKommR	Inter-Amerikanische Kommission für Menschenrechte
I-AKMR	Inter-Amerikanische Konvention für Menschenrechte
ICC	International Criminal Court/Internationaler Strafgerichtshof
ICCPR	International Covenant on Civil and Political Rights/IPbpR
ICESCR	International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights/IPwskR
ICJ Rep.	International Court of Justice, Reports of Judgements, Advisory Opinions and Orders
ICTR	International Criminal Tribunal for Rwanda
ICTY	International Criminal Tribunal for the Former Yugoslavia
IGH	Internationaler Gerichtshof
ILC	International Law Commission/Völkerrechtskommission

ILM	International Legal Materials
ILO	International Labour Organisation/Internationale Arbeitsorganisation
IMT	International Military Tribunal/Internationaler Militärgerichtshof
IPbpr	Internationaler Pakt für bürgerliche und politische Rechte/ICCPR
IPwskR	Internationaler Pakt für wirtschaftliche, soziale und kulturelle Rechte/ICESCR
m.w.N.	mit weiteren Nachweisen
NGO	Nongovernmental Organization/Nichtregierungsorganisation
Nr.	Nummer
OAS	Organization of American States/Organisation amerikanischer Staaten
OECD	Organisation for Economic Cooperation and Development/Organisation für Wirtschaft und Zusammenarbeit
OHCHR	Office of the High Commissioner for Human Rights/Amt des Hohen Kommissars für Menschenrechte
Res.	Resolution
S.	Seite
SiR	Sicherheitsrat
sog.	sogenannt
StIGH	Ständiger Internationaler Gerichtshof
Suppl.	Supplementum
SVN	Satzung der Vereinten Nationen
TNC	Transnational Corporations/Transnationale Unternehmen
TUAC	Trade Union Advisory Committee
u.a.	unter anderem
U.N.T.S.	United Nations Treaty Series
u.U.	unter Umständen
UN	United Nations/Vereinte Nationen
UNCLOS	United Nations Conference on the Law of the Sea/Seerechtskonferenz der Vereinten Nationen
UNCTAD	United Nations Conference on Trade and Development
UNDP	United Nations Development Programme/Entwicklungsprogramm der Vereinten Nationen
UNESCO	United Nations Educational, Scientific and Cultural Organization/Organisation der Vereinten Nationen für Erziehung, Wissenschaft und Kultur
UNO	United Nations
USA	United States of America/Vereinigte Staaten von Amerika
v.	versus
vgl.	vergleiche
Vol.	Volume
WTO	World Trade Organization/Welthandelsorganisation
WVRK	Wiener Vertragsrechtskonvention
YILC	Yearbook of the International Law Commission
z.B.	zum Beispiel
zit.	zitiert
ZP	Zusatzprotokoll

1. Kapitel: Einleitung

„All of us are civilians here. We are going to lose our lives for oil. We know that the Arabs will kill us, we are waiting for our deaths because the Arabs are chasing us, burning our villages, bombing us and killing us. Aren't we included in the human rights of the world? Don't we have human rights? (...) The population here is displaced, there are many diseases, water is polluted and women are giving out children early (miscarriages and still births). Civilians, cattle and children have been killed and our tukuls (homes) burnt. The discovery of oil has caused these problems – before the 1970/80s, the Arabs weren't able to exploit the oil but now they can with the help of the west. The Arabs are united against us and want to push us out. We blame the Christian community because the war is being made a religious war. Why is the Christian world not helping us? The shells you saw are being used to kill us. The shells are manufactured by Russians not Arabs. (...) The Arabs were not so powerful but now oil brings money so they have become powerful and bought guns to kill us.“¹

"During my visit I gathered further evidence that oil exploitation leads to an exacerbation of the conflict with serious consequences on the civilians. More specifically, I received information whereby the government is resorting to forced eviction of local [sic] population and destruction of villages to depopulate areas and allow for oil operations to proceed unimpeded.... It seems that, under the conditions of the ongoing war, oil exploitation is often preceded and accompanied by human rights violations, particularly in terms of forced displacement... While the main responsibility for stopping these forced displacements is with the parties to the conflict, I appeal to all oil companies operating in Sudan to fully comply with their corporate responsibilities with a view to minimizing any negative impact of their operations, particularly before planning new ones".²

1.1. Situierung des Problems

Die Debatte über die soziale Verantwortung von transnationalen Unternehmen ist letztlich Ausdruck tiefer liegender Probleme. Nach wie vor kann mit den Worten von LUZIUS WILDHABER³ von vor 25 Jahren festgestellt werden, dass es hier um die Diskrepanz zwischen der rechtlichen Gleichheit und Souveränität und der tatsächlichen Ungleichheit und Abhängigkeit der Staaten geht; um die immer noch bestehende Hegemonie des Nordens und die Not des Südens, die vielschichtige Interdependenz und um einen Ansatz zur Schaffung einer neuen, aber anderen, menschenrechtlicheren Weltwirtschaftsordnung; um die stete Änderung in den soziologischen Grundlagen und den Quellen und Subjekten des Völkerrechts; um das Zuordnungsverhältnis von Wirtschaft und Staat; um die Frage, ob die private, soziale Macht der transnationalen Unternehmen umschlägt von der Quantität zur Qualität einer quasi Staatlichkeit. Das Thema „Transnationale Unternehmen und Menschenrechte“ kann in den Gesamtzusammenhang der Globalisierung gestellt werden. Hierunter wird der meines Erachtens durchaus steuerbare Prozess der Entstaatlichung und Entgrenzung einer Vielzahl politischer, wirtschaftlicher und sozialer Entscheidungen und Mechanismen verstanden, die nationale und internationale, staatliche und private Akteure, einschliesslich des Individuums, in Raum und Zeit verbinden.⁴ Finanzinstitutionen und transnationale Unternehmen restrukturieren die Märkte; quasi als Gegenbewegung kennzeichnet die Globalisierung das verstärkte Aufkommen von Nichtregierungsorganisationen (NGOs)⁵, von einer international ausgerichteten *civil society*, die für

¹ Human Security in Sudan: The Report for the Minister of Foreign Affairs (Harker Report), Ottawa, Januar 2000, Testimonials from Sudanese Civilians Displaced from Ruweng County and Unity State, S. 84 f. abgerufen am 12.11.03: <http://www.reliefweb.int/library/documents/cansudan2.pdf>.

² G. Baum, UN Special Rapporteur for Sudan, Human Rights Commission, Genf 29.4.2001, zitiert nach Christian Aid, The regulatory void: EU company involvement in human rights violations in Sudan, Mai 2001, abgerufen am 20.11.03: <http://www.christian-aid.org/>.

³ L. WILDHABER, Unternehmen, S. 7 (10).

⁴ J. DELBRÜCK, Structural Changes, S. 1 (16).

⁵ 1991 gab es rund 23.600 und 1999 bereits rund 44.000 NGOs. Siehe: UNDP, Human Rights Development Report 2000: Human Rights and Human Development, Oxford u.a. 2000, S. 79 f.

Umwelt-, Menschenrechtsschutz, Frieden und Entwicklung eintritt. Ein Teilelement der Globalisierung ist die zunehmende wirtschaftliche Verflechtung. Diese wurde durch die seit dem Ende des Kalten Krieges feststellbare Tendenz zur Öffnung nationaler Märkte, zur Deregulierung⁶ und Privatisierung ehemals staatlicher Aufgaben begünstigt. Erklärt werden kann die Entwicklung damit, dass das marktwirtschaftliche Modell weltweit zur dominierenden Wirtschaftsordnung avancierte.

Mit dieser Entwicklung einhergehend ist ein Machtzuwachs von transnationalen Unternehmen zu verzeichnen. Zwar ist der Begriff „Macht“ historischen Wandlungen unterworfen und kann nach unterschiedlichen Bedeutungsbereichen bestimmt werden, aber der Weber'sche Machtbegriff ist für die empirischen Sozialwissenschaften einschliesslich der Politikwissenschaften grundlegend geblieben und soll auch hier der Erörterung zu Grunde gelegt werden.⁷ Demnach kann unter Macht die Chance eines Menschen oder einer Mehrzahl solcher verstanden werden, den eigenen Willen in einem Gemeinschaftshandeln auch gegen den Widerstand anderer daran Beteiligter durchzusetzen.⁸ Weber differenziert allerdings, da ökonomisch bedingte Macht nicht identisch mit „Macht“ überhaupt sei. Die Entstehung ökonomischer Macht könne vielmehr umgekehrt Folge der aus anderen Gründen vorhandenen Macht sein.⁹ Betreffend das Verhältnis von Recht und Macht bemerkt Weber, jede (nicht nur die „staatliche“) Rechtsordnung wirke durch ihre Gestaltung direkt auf die Machtverteilung innerhalb der betreffenden Gemeinschaft ein, die der ökonomischen Macht sowohl wie auch jeder anderen.¹⁰ Im demokratisch verfassten Rechtsstaat entspringt die Macht unter Privaten den verfassungsrechtlichen Freiheiten.¹¹ Im völkerrechtlichen Rahmen stützt sich die wirtschaftliche Macht vor allem auf völkerrechtliche Verträge. Im Unrechtsstaat stützt sie sich auf die blossе Geldmacht. Im Spannungsfeld liegen damit die bei transnationalen Unternehmen vorzufindende Macht, die ihnen gewährten Berechtigungen und die von ihnen geforderten sozialen Verpflichtungen. Diese Spannungsverhältnis gilt es aufzulösen.

Es wird angenommen, dass die zehn grössten Unternehmensgruppen 1980 über Vermögenswerte verfügten, die viermal das Bruttoinlandsprodukt (BIP) der 43 ärmsten Länder und eineinhalbmал das BIP von 57 Schwellenländern überstiegen sowie 22.5 % des BIP der am weitesten entwickelten Länder der Welt ausmachten.¹² Demgegenüber verfügten 1999 die fünf grössten Unternehmen¹³ über einen Gesamtumsatz, der grösser war als das addierte BIP von 182 Staaten.¹⁴ Heute rangieren unter den 100 grössten Wirtschaftseinheiten der Welt 51 Konzerne und nur 49 Nationalstaaten.¹⁵ Wal-Mart war im Jahr 2003 gemessen an den

⁶ UNCTAD, World Investment Report, Genf 2000 (Overview), abgerufen am 23.11.03: <http://www.unctad.org/en/docs/wir00ove.en.pdf>.

⁷ Allerdings scheint mir auch der von Hannah Arendt verwendete Machtbegriff für die Untersuchung brauchbar: „Macht entspricht der menschlichen Fähigkeit, nicht nur zu handeln oder etwas zu tun, sondern sich mit anderen zusammenzuschliessen und im Einvernehmen mit ihnen zu handeln. Über Macht verfügt niemals ein Einzelner; sie ist im Besitz einer Gruppe und bleibt nur solange existent, als die Gruppe zusammenhält.“ H. ARENDT, Macht und Gewalt, S. 45.

⁸ M. WEBER, Wirtschaft und Gesellschaft, S. 28 und 531.

⁹ M. WEBER, Wirtschaft und Gesellschaft, S. 531; S. STRANGE, States and Markets, S. 23: „It is power that determines the relationship between authority and market. Markets cannot play a dominant role in the way in which a political economy functions unless allowed to do so by whoever wields power and possesses authority.“

¹⁰ M. WEBER, Wirtschaft und Gesellschaft, S. 531.

¹¹ F. GYGI, Macht, S. 21 (25).

¹² HRC, Sub-Commission on the Prevention of Discrimination and Protection of Minorities, 47. Sess., E/CN.4/ Sub.2/1995/11 vom 24.7.1995, § 41.

¹³ General Motors, Wal-Mart, Exxon Mobil, Ford Motor und DaimlerChrysler.

¹⁴ S. ANDERSON et al., Top 200: The Rise of Corporate Global Power, The Institute for Policy Studies, abgerufen am 25.11.03: www.ips-dc.org/reports/top200text.htm.

¹⁵ Vergleich von Umsatz und BIP. Der grösste Konzern (General Motors) lag im Jahr 2001 deutlich vor Polen und Griechenland. Siehe H. W. MAULL, Akteure, S. 369 (378); Der Spiegel, „Widerspruch!“, 30/2001, S. S. 20 (25).

Unternehmenseinkünften das weltweit grösste Unternehmen. Mit einem Absatz im Wert von 245 Milliarden US \$ übertraf es damit die addierte Summe der Volkswirtschaften von 160 Staaten.¹⁶ Die wirtschaftliche Grösse der privaten Akteure ist oftmals der Grund für ihre gesellschaftspolitische Macht. Macht ist zu begrenzen, um ihrem Missbrauch Einhalt zu gebieten.¹⁷ Dies gilt sowohl für die staatliche als auch für die nicht-staatliche Macht. Als altgedientes Beispiel für die Einmischung in die inneren Angelegenheiten der Gaststaaten durch private Wirtschaftsakteure kann die Rolle von International Telephone and Telegraph (ITT) – unterstützt von CIA und der amerikanischen Regierung – beim Sturz 1970 des demokratisch gewählten chilenischen Präsidenten SALVADOR ALLENDE angeführt werden. Hauptmotiv waren die Befürchtungen einiger Grossunternehmen, dass ALLENDE Konzessionen kündigen und die Unternehmen enteignen werde.¹⁸ Zum Teil haben transnationale Unternehmen auch politischen Druck und Sanktionen gegen Gaststaaten organisiert: Boykotte gegen den Kauf nationalisierter Produkte im Heimatstaat sowie die Kürzung oder Sperrung von Entwicklungshilfekrediten. Im letzten Jahrzehnt hat sich die Zahl der transnationalen Unternehmen deutlich vermehrt und sie nehmen auch heute zum Teil in bedenklicher Art und Weise Einfluss auf politische Entscheidungsprozesse in Industriestaaten¹⁹ sowie insbesondere in Entwicklungsländern, die zwingend auf Investitionen angewiesen sind und deshalb keine starke Verhandlungsbasis transnationalen Unternehmen gegenüber haben.²⁰ *Export Processing Zones*²¹, Gebiete, in denen Unternehmen Zoll- und Steuerbefreiungen gewährt und elementare Arbeitnehmer- und Menschenrechte unterbunden werden, zeugen hiervon. Um dringend benötigte Investitionen anzuziehen, sehen sich einige Staaten gezwungen, transnationalen Unternehmen möglichst vorteilhafte, kostengünstige Wirtschaftsbedingungen zu bieten und zu erhalten, da ansonsten die Produktionsstätten in andere Staaten verlegt werden. Je nach Standpunkt wird diese Entwicklung als Ausschöpfung des komparativen Vorteils oder als "race to the bottom" bezeichnet. Oftmals mangelt es Staaten jedoch nicht nur an der Fähigkeit, sondern auch an dem Willen zur Durchsetzung ihrer völkerrechtlichen Pflicht, Menschen- und Arbeitnehmerrechte auf ihrem Hoheitsgebiet sicherzustellen.²² So wird in Extremfällen beispielsweise transnationalen

¹⁶ New York Times, T. WEINER, Wal-Mart Invades, and Mexico Gladly Surrenders, vom 6.12.2003, A 1, A9.

¹⁷ F. GYGI, Macht, S. 21.

¹⁸ Zum Ganzen: A. SAMPSON, Weltmacht ITT, S. 224- 247; The London Guardian, G. PALAST, A Marxist Threat to Cola Sales?, 8.11.1998; abgerufen am 23.11.03: <http://www.gregpalast.com/detail.cfm?artid=13&row=1>. Noch weiter zurück liegt der 1954 von United Fruit initiierte Umsturz des demokratisch gewählten guatemalteken Präsidenten Abrenz. United Fruit fürchtete durch die geplante Landreform enteignet zu werden und lancierte mittels eigens dafür engagierten Werbefirmen eine Hetzkampagne gegen Guatemala. Realisiert werden konnte der Sturz dadurch, dass sich ranghohe Politiker und Führungspersönlichkeiten des CIA, die wirtschaftlich mit United Fruit verflochten waren, für den Umsturz stark machten. Siehe S. SCHLESINGER/ S. KINZER, Bitter Fruit: the Untold Story of the American Coup in Guatemala, New York 1990.

¹⁹ Neue Züricher Zeitschrift, „In Amerika gibt es keine Politik mehr“, Der Schriftsteller Gore Vidal im Gespräch“, 20.11.2000.

²⁰ Financial Time Editorial, zitiert nach Internationale Handelskammer, Global investment flows are higher than ever; abgerufen am 23.11.03: http://www.iccwbo.org/home/news_archives/2000/unctad.asp; New York Times, T. WEINER, Wal-Mart Invades, and Mexico Gladly Surrenders, 6.12.2003, A 1, A9: Bei Wal-Mart sind die 1.540.164 Arbeitnehmer nicht gewerkschaftlich organisiert. Im Durchschnitt verdient ein gewerkschaftlich organisierter Angestellter in der Lebensmittelbranche 19 \$ pro Stunde. Bei Wal-Mart 9 \$ pro Stunde. Der Einstiegslohn eines Kassierers bei Wal-Mart in Mexiko beträgt 1,50 \$ pro Stunde.

²¹ Auch als „free-zones“, „special economic zones“ und „maquiladoras“ bekannt. In Mexiko gibt es beispielsweise "maquiladoras", Unternehmen, die zumeist ganz einem ausländischen (u.s.-amerikanischen) Unternehmen gehören und in Mexiko unter einem eigenen Zollregime produzieren. Maschinen, Ausrüstungsgegenstände, Rohstoffe, etc. dürfen zollfrei eingeführt werden. Arbeitnehmerrechte werden in Maquiladoras oftmals erheblich eingeschränkt. In mind. 70 Staaten, vornehmlich Entwicklungsländern, gibt es derartige Export-processing-zones, siehe hierzu: J. SYMONIDES, Human Rights, S. 270-273.

²² Es ist daran zu erinnern, dass die völkervertraglichen Verpflichtungen zur Einhaltung der Menschenrechte erheblich von Staat zu Staat variieren. Inhalt und Umfang des Menschenrechtsschutzes auf Grund von Völkergewohnheitsrecht ist zudem nicht eindeutig. Als gesichert kann wohl nur gelten, dass das Verbot des Sklavenhandels und des Völkermordes, das Gebot der Achtung elementarer Menschenrechte (umstritten, welche hierzu gehören) sowie Normen des humanitären Völkerrechts, die direkte Verbote an Staaten und Einzelpersonen enthalten, unabdingbare Normen des Völkerrechts darstellen und damit für alle Staaten verbindlich sind. Siehe: IGH, *Corfu Channel* (United Kingdom v. Albania), ICJ Rep. 1949,

Unternehmen der Erdöl- oder Bergbaubranche eine *de facto* Kontrolle über das Abbaug Gebiet überantwortet.²³ Transnationalen Unternehmen wird zum Teil vorgeworfen von der unzureichenden Umsetzung von Menschen- und Arbeitnehmerrechten zu profitieren.²⁴ Massive Umweltverschmutzungen, Zwangsarbeit, Unterdrückung von Meinungs- und Versammlungsfreiheit, zwangsweise Umsiedlungen und sogar Folter und aussergerichtliche Tötungen sind etwa in Burma²⁵, Indien²⁶, Nigeria²⁷ und Sudan²⁸ im Zusammenhang mit Projekten transnationaler Unternehmen vorgekommen. Die Sicherheitskommandos (z.T. der staatlichen Vertragspartner) transnationaler Energie-, Erdöl- und Minenabbauunternehmen²⁹ sind für einige der Übergriffe verantwortlich. Die Menschenrechtsverletzungen standen in unmittelbarem Zusammenhang mit den Projekten der transnationalen Unternehmen. Sie sollten ihre Durchführung fördern, kamen ihnen also zugute.

Die Rolle der Wirtschaft wird auch in der Res. 1306 (2000) des Sicherheitsrates der Vereinten Nationen (UN) deutlich, in der die Situation in Sierra Leone als Bedrohung für die internationale Sicherheit und Ordnung für die Region qualifiziert wird: dadurch, dass Unternehmen von der Revolutionary United Front (RUF), die im Bürgerkrieg in Sierra Leone massive Menschenrechtsverletzungen zu verantworten hat, Rohdiamanten abkaufen, ermöglichen sie die Beschaffung von Waffen, finanzieren und verlängern damit den Konflikt in Sierra Leone. Der Sicherheitsrat begrüsst in § 13 die Selbstverpflichtung einiger Unternehmen, den Handel mit Rohdiamanten aus Konfliktzonen auszusetzen; andere ruft er hierzu explizit auf.³⁰ Es stellt sich die Frage, ob in derartigen Situationen nicht auch die Unternehmen selbst völkerrechtlich zur Verantwortung gezogen werden können.

Die Frage nach der sozialen Verantwortung von transnationalen Unternehmen ist nicht neu.³¹ Bereits der Britischen Ostindien Gesellschaft wurde vorgeworfen, dass sie sich unmoralisch und verantwortungslos verhalte, wenn sie mit Opiumschmuggel den von China bezogenen Tee finanziere und damit die dortige Gesellschaft dem Verfall aussetze.³² Ferner wurde im Zusammenhang mit dem Postulat der Neuen Weltwirtschaftsordnung die Rolle der transnationalen Unternehmen diskutiert, allerdings unter einem anderen Vorzeichen: Entwicklungs- und Schwellenländer waren bemüht, ihre zum Teil gerade erst gewonnene politische und rechtliche Souveränität auch in wirtschaftliche Unabhängigkeit zu übersetzen und gegen transnationale Unternehmen zu verteidigen, die auf der Grundlage von alten Konzessionsverträgen die natürlichen Bodenschätze ausbeuteten, was als neue Form der wirtschaftlichen Kolonialisierung

S.22; *Barcelona Traction Light and Power Company Ltd.* (Belgium v. Spain), ICJ Rep. 1970, S. 32; *Military and Paramilitary Activities in and against Nicaragua* (Nicaragua v. United States), ICJ Rep. 1986, S. 112, 114.

²³ S. RATNER, *Corporations*, S. 443 (462).

²⁴ Heute werden somit Menschenrechtsverletzungen durch transnationale Unternehmen weniger im Zusammenspiel mit dem Heimatstaat (s.o. ITT, United Fruit, etc.) als vielmehr mit dem Gaststaat verübt.

²⁵ Siehe: US District Court for the Central District of California vom 31.8.2000, John Doe et al. v. UNOCAL CORP. et al., Case No. CV 96-6959 RSWL, CV 96-6112 RSWL; 2000 U.S. Dist. LEXIS 13327.

²⁶ HUMAN RIGHTS WATCH, *The Enron Corporation, Corporate complicity in human rights violations*, abgerufen am 26.11.03: <http://www.hrw.org/reports/1999/enron>.

²⁷ HUMAN RIGHTS WATCH, *The price of oil*, January 1999. Zur Umweltverschmutzung siehe: World Bank, Industry and Energy Operations Division, West Central Africa Dept., *Defining an Environmental Development Strategy for the Niger Delta*, Vol. 1 vom 25.5.1995, S. XIV und 53.

²⁸ Harker Report (Fn.1) S. 15; C. CARMODY, *Talisman*, S. 237- 260.

²⁹ Unternehmen dieser Branche sind nicht die einzigen, denen der Vorwurf von Menschenrechtsverletzungen gemacht wird. Allerdings bedingt ihre Standortgebundenheit meist eine enge Kooperation mit dem Gaststaat, dem die Sicherheit der Betriebsstätten obliegt. Menschenrechtsverletzungen durch angeheuerte, ausgerüstete oder auch vom Unternehmen ausgebildete staatliche Sicherheitskräfte stehen zumeist im Zentrum der Kritik.

³⁰ UN SiR, S/Res/1306 (2000), vom 5.7.2000.

³¹ Zur geschichtlichen Entwicklung siehe z.B. F. FROEMER, *Multinationale Unternehmen*, S. 60- 119.

³² The Maritime Heritage Project: *East India Opium Trade*, abgerufen am 24.11.03: <http://www.maritimeheritage.org/newtale/opium.html> um 1835 war 1% der chinesischen Bevölkerung opiumabhängig, in Küstengebieten sogar bis zu 90% der erwachsenen Bevölkerung.

durch den Norden aufgefasst wurde.³³ Aktuell wurde das Thema auch im Zusammenhang mit der Apartheidpolitik Südafrikas.³⁴ Transnationale Unternehmen wurden aufgefordert, ihre Tätigkeiten, die das rassistische Regime in Südafrika finanziell zumindest mittelbar stützten, zu überdenken und womöglich ganz einzustellen.³⁵

Heute wird die Debatte um die soziale Verantwortung von Unternehmen unter der Bezeichnung „corporate“ oder „ethical social responsibility“, „stakeholder responsibility“, „corporate good governance“ oder auch „good citizenship“ geführt. Die Vielfalt der Bezeichnungen deutet an, dass sich dahinter (noch) kein einheitliches Konzept verbirgt, vielmehr die an die Unternehmen gestellten Anforderungen teilweise sogar widersprüchlich sind. Aber gemeinhin versteht man unter *corporate social responsibility* die moralische Verpflichtung von Unternehmen, ihre Tätigkeit so auszuüben, dass sie nicht nur wirtschaftlich tragfähig ist, sondern die Umwelt schont, nachhaltig ist und möglichst alle Betroffenen (Arbeitnehmer, ihre Familien, die Gesellschaft insgesamt) bei wichtigen Entscheidungsfindungen einbindet und negative Auswirkungen auf die Betroffenen und das Gemeinwohl minimiert. Als Begründungsansatz werden verschiedene Theorien, einzeln oder auch in Zusammenschau, bemüht:³⁶ Die Theorien eignen sich als Ausgangspunkt für die Begründung einer Unternehmensverantwortlichkeit. Aber sie sind (noch) nicht ausgereift und wurzeln zumeist nur in moralischen Überlegungen; rechtlich sind sie kaum verankert. Klar ist jedoch, dass die Beachtung von universellen Menschenrechtsstandards Zielvorgabe dieser Theorien ist und somit insgesamt einen wichtigen Teil der sozialen Unternehmensverantwortung bildet.

Veranlasst durch politischen und gesellschaftlichen Druck (z. B. Konsumentenboykotte³⁷, Zertifizierungsinitiativen³⁸, nationales Vergaberecht³⁹, allgemeine Präferenzsysteme⁴⁰, *social*

³³ Von politisch besonderer Bedeutung ist in diesem Zusammenhang die Charta der wirtschaftlichen Rechte und Pflichten der Staaten, die von der Generalversammlung am 12.12.1974 verabschiedet worden ist (GA Res. 3281 [XXIX]). Siehe zum Komplex B. FREY, Responsibilities, S. 153 (166 f.); S. DELL, Business, S. 37 ff.

³⁴ Truth and Reconciliation Commission, Final Report 1998, Vol. 4, Kap. 2, Institutional Hearing: Business and Labour. Siehe Kapitel 4.5.3.

³⁵ Sullivan-Principles, siehe Kapitel 5.3.3.

³⁶ D. WOOD, Performance, S. 691 ff.; M. ADDO, Transnational Corporations, S. 3 (18 f.): Die Vertragstheorie, wonach die Rechte und Pflichten zwischen Anteilseignern und der Unternehmensleitung in einem Vertrag geregelt sind, wird dahingehend ausgebaut, dass sie nicht nur die Interessen der heutigen Anteilseigner berücksichtigt, sondern auch die der zukünftigen, wobei zu beachten ist, dass der Prozentsatz an privaten und institutionellen Investoren, die nach ethischen Grundsätzen wirtschaften, wächst. Ferner ist das Konzept des Anteilseigners („stakeholder“) weiter zu verstehen als bisher und umfasst auch Arbeitnehmer, Kunden, Vertragspartner und die von der Unternehmenstätigkeit betroffenen Teile der Gesellschaft. Nach dem sog. „institutional principle“ übernehmen die Familie, die Kirchen oder der Staat eine besondere gesellschaftliche Funktion, die ihnen von der Gesellschaft überantwortet worden ist und wofür sie der Gesellschaft gegenüber auch Verantwortung zu tragen haben. Dieses Konzept könnte um Unternehmen erweitert werden. Ihnen wird der rechtliche Rahmen für ihr Handeln geschaffen, diesen müssen sie verantwortungsvoll ausfüllen. Nach dem sog. „organisational principle“ sind Unternehmen für die unmittelbaren und mittelbaren Folgen ihrer Tätigkeit verantwortlich. Es kann von ihnen beispielsweise erwartet werden, dass sie ihre Produkte (überall) nach hohen Sicherheitsstandards produzieren und sicherstellen, dass die Produkte nicht missbraucht werden. Schliesslich wird noch das „individual principle“ bemüht. Die Unternehmensleitung wird dazu aufgefordert, in Fällen, in denen keine klaren wirtschaftlichen Vorgaben bestehen, Entscheidungen auf der Grundlage ethischer Grundsätze zu treffen.

³⁷ Z.B. Clean Clothes Campaign.

³⁸ Z.B. Forest Stewardship Council, ISO 8000, The Global Reporting Initiative.

³⁹ Vgl. Massachusetts Burma Law, 7 M.G.L.A., §§ 22G-M, Juni 1996, das die Vergabe von Aufträgen an Unternehmen, die mit oder in Burma Geschäfte tätigen, für die öffentliche Hand in Massachusetts verbat. Die EU und Japan hatten dagegen protestiert und im Rahmen der WTO gegen die USA ein Streitschlichtungsverfahren eingeleitet. Der US Supreme Court hat das Gesetz am 19.6.2000 jedoch aus verfassungsrechtlichen Gründen für ungültig erklärt, Crosby v. National Foreign Trade Council, 530 U.S. 363 (2000).

⁴⁰ Gestützt auf Art. 133 EGV gewährt die EU Zollpräferenzen für bestimmte Produkte aus Entwicklungsländern. Neuerdings sieht die Regelung auch die Rücknahme der einem Land eingeräumten APS-Vergünstigung vor, wenn entwürdigende und eindeutig unannehmbare Praktiken, wie Sklavenarbeit

*responsible investment*⁴¹) wurden auf allen Ebenen der internationalen Gemeinschaft, sei es im Rahmen der UN⁴², der Europäischen Union (EU)⁴³, der Organisation für wirtschaftliche Zusammenarbeit und Entwicklung (OECD)⁴⁴, der Internationalen Arbeitsorganisation (ILO)⁴⁵, in internationalen Wirtschafts- und Arbeitnehmerverbänden, von Nichtregierungsorganisationen und selbst von transnationalen Unternehmen⁴⁶, in den letzten Jahren wieder verstärkt Verhaltenskodizes⁴⁷ und Richtlinien erarbeitet und die Frage debattiert, ob transnationale Unternehmen nicht nur Träger von völkerrechtlichen Rechten, sondern auch von Pflichten sind. Der von Generalsekretär der UN KOFI ANNAN ins Leben gerufene *Global Compact*, der explizit die Mitglieder der Weltwirtschaft zur Beachtung von Menschenrechten aufruft, sowie die jüngsten Arbeiten des UN-Unterausschusses für die Förderung und den Schutz der Menschenrechte sind hierfür Beleg.⁴⁸ Fast allen bisherigen Bemühungen der internationalen Staatengemeinschaft ist jedoch der Ansatz eines moralischen Appells gemein. Die Beachtung von Menschenrechtsstandards durch transnationale Unternehmen soll lediglich freiwillig erfolgen. Dies steht in einem gewissen Widerspruch zu den Befürchtungen und Kritikpunkten, die von transnationalen Unternehmen selbst formuliert werden:⁴⁹ Unternehmen, die ihre Geschäftstätigkeit an internationalen Standards oder denen der Industriestaaten ausrichten, verantwortungsvoll und menschenrechtskonform wirtschaften, befürchten von Konkurrenten vom Markt verdrängt zu werden, die auf der Grundlage des anwendbaren nationalen Gaststaatenrechts kostengünstiger produzieren, da die Umwelt- und Sozialstandard in den Gaststaaten der dritten Welt in der Regel niedriger sind als in den Industrieländern, die die Heimatstaaten der meisten transnationalen Unternehmen sind. Nicht immer sei der Konsument bereit, die Mehrkosten zu tragen. Zudem würden oftmals Konsumentenboykotte nur Verbraucherendprodukte und solche zur persönlichen Lebensführung treffen. Darüber hinaus habe sich gezeigt, dass soziale Zertifizierungsverfahren (noch) nicht einheitlich und nicht immer verlässliche Angaben für interessierte Gruppen verfügbar sind, da in den wenigsten Staaten gesetzliche Anforderungen über die Informationspflicht betreffend Sozialstandards existieren. Versuche, diesem Dilemma Abhilfe zu schaffen bzw. weltweit einheitliche Sozialstandards einzuführen, wurden bereits mehrfach in Form von nationalen Gesetzen mit extraterritorialer Wirkung unternommen.⁵⁰ Solche Gesetze können aber aus Sicht der Gaststaaten eine Einmischung in innere Angelegenheiten und damit eine Verletzung ihrer Souveränität darstellen. Da zumeist allein der Schutz des heimischen Arbeitsmarktes der Industriestaaten im Vordergrund steht, ist dieser Weg nicht anzuzufempfehlen, sondern vielmehr die Lösung des Problems in universell verbindlichem Völkerrecht zu suchen.

Zudem wird die Inpflichtnahme von Unternehmen oft ökonomisch begründet. Eine Studie des United Nation Development Programme (UNDP) belegt: „human rights make human beings better economic actors“. Ferner würden volkswirtschaftliche Misstände wie Hunger und ineffiziente

und Zwangsarbeit, Ausfuhr von in Strafanstalten hergestellten Erzeugnissen, etc. vorliegen. EP abgerufen am 23.11.03: http://www.europarl.eu.int/factsheets/6_4_2_de.htm?redirected=1.

⁴¹ Z. B. Co-operative Bank, Socially Responsible and Sustainable Investment Universities Superannuation Scheme Ltd.; FTSE4Good ist ein Index für Unternehmen an der Londoner Börse, die sozial verantwortlich wirtschaften, abgerufen am 23.11.03: <http://www.ftse.com/ftse4good/>.

⁴² GA, Prep. Comm. World Summit, Report of the SG (A/AC.253/21) vom 24.2.2000.

⁴³ EP, Res. on EU standards for European Enterprises operating in developing countries towards a European Code of Conduct vom 15.1.1999; siehe Kapitel 3.

⁴⁴ The OECD Guidelines for Multinational Enterprises vom 27.6.2000; siehe Kapitel 3.

⁴⁵ ILO, Tripartite Declaration of Principles concerning Multinational Enterprises and Social Policy; siehe Kapitel 3.

⁴⁶ Siehe ausführlich Kapitel 4.

⁴⁷ Verhaltenskodizes sind schriftliche Erklärungen oder Grundsatzpapiere, die als Grundlage für ein bestimmtes, verantwortungsvolles Geschäftsgebahren dienen sollen (vgl. Definition der ILO, Study-Global Compact: Private Initiatives and Labour Standards: A Global Look, vom 19.10.1998, Rn. 26).

⁴⁸ HRC, Sub-Commission on the Promotion and Protection of Human Rights (Sub-Commission), 52. Sess., E/CN.4/Sub.2/2000/WG.2/WP.1/Add.1, vom 25.5.2000.

⁴⁹ SIR R. WILSON, Vorstandsvorsitzender von Rio Tinto, Vortrag zu Corporate Social Responsibility – From Words to Action, 16.10.2001, Chatham House, London, Royal Institute of International Affairs.

⁵⁰ Siehe obigen Hinweis auf Massachusetts Burma Gesetzgebung.

Kapitalmärkte in engem Zusammenhang mit fehlendem Schutz von Menschenrechten und einem inexistenten demokratischen Gesellschaftssystem einhergehen.⁵¹ Herausragendes Beispiel für einen ökonomischen Begründungsansatz ist das Grünbuch „Europäische Rahmenbedingungen für die soziale Verantwortung der Unternehmen“, das die EG Kommission im Juli 2001 präsentiert hat. Die Kommission hebt hervor, dass es sich hierbei nur um eine „freiwillige Verpflichtung der Unternehmen [handelt], auf eine bessere Gesellschaft und eine sauberere Umwelt hinzuwirken.“⁵² Das Argumentationsmuster lautet folgendermassen: die Beachtung von Menschen- und Arbeitnehmerrechten durch das Unternehmen schaffe ein Arbeitsklima, das qualifizierte Fachkräfte anziehe, die Motivation steigere und damit die Produktivität fördere. Zudem stelle eine derartige Unternehmensstrategie ein gesundes Risikomanagement dar, das das Image des Unternehmens aufwerte, es vor Kampagnen von NGOs, Verbraucherboykotten und negativen Schlagzeilen in den Medien bewahre. Versicherungsprämien würden damit niedrig gehalten. Das Unternehmen würde somit auch interessant für Investmentfonds, die die ihnen anvertrauten Vermögenswerte nach ethischen Grundsätzen verwalten. Gleichzeitig erfülle das Unternehmen damit beispielsweise Anforderungen des London Stock Exchange, das für den Börsengang ein Risikomanagement System verlange, das auch die Gefahr des Reputationsverlustes berücksichtigen muss. Letztendlich käme die Beachtung von Menschen- und Arbeitnehmerrechten somit dem Anteilseigner zugute und stünde damit im ureigenen Interesse eines vernünftig wirtschaftenden Unternehmens.

1.2. Desideratum: völkerrechtlicher Begründungsansatz

Soll die Frage nach der sozialen Verantwortlichkeit von transnationalen Unternehmen grundsätzlich beantwortet werden, bietet sich allein ein völkerrechtlicher Lösungsansatz an. Das Völkerrecht verfügt über Mechanismen zur Kooperation und verspricht die gegenläufigen Interessen und Ansprüche der Staaten, Internationalen Organisationen und Nichtregierungsorganisationen gegenüber transnationalen Unternehmen in Einklang zu bringen. *Ad hoc* Entscheidungen und einzelstaatliche Regelungsinstrumente, die wohlmöglich vor dem Hintergrund wirtschaftlicher Interessen und Zwängen der Innenpolitik gefasst werden und u.U. einigen Grundsätzen des Völkerrechts widersprechen (z.B. Hoheitsakte mit extraterritorialer Wirkung)⁵³, dienen nicht der Rechtssicherheit, die die Basis sowohl für erfolgreiches Wirtschaften als auch für ein gedeihliches Zusammenleben der Völker und Menschen ist.⁵⁴

1.2.1. Paradigmenwechsel

Vereinzelte, aber immer kräftiger werden somit Stimmen laut, die nach einer völkerrechtlichen Pflicht zur Beachtung der Menschenrechte rufen.⁵⁵ Allerdings wäre mit der völkerrechtlichen Verpflichtung von nicht-staatlich verfasster Macht ein Paradigmenwechsel im völkerrechtlichen Menschenrechtsschutz vollzogen. Menschenrechte sind erkämpft worden im Zusammenhang mit der Herausbildung von Nationalstaaten. Sie werden als Abwehr-, später aber auch als Schutz- und Teilhaberechte gegenüber dem Staat als Inhaber innerer und äusserer Souveränität verstanden. Das Individuum soll in seiner Würde vor staatlichen Eingriffen geschützt, seine Handlungsfreiheit garantiert und es soll zur eigenständigen Lebensführung befähigt werden. Eine Verpflichtung des Individuums, des privaten Dritten, einschliesslich des transnationalen Unternehmens, scheint somit in einem diametralen Widerspruch zur Genese der Menschenrechte zu stehen. Liegt doch die Daseinsberechtigung von (transnationalen) Unternehmen gerade darin, frei von staatlichen Eingriffen, in Ausübung von Menschenrechten und Grundfreiheiten, Gewinne

⁵¹ UNDP, Human Development Report 2000, S. 74-76.

⁵² Kommission der EG, Grünbuch-Europäische Rahmenbedingungen für die soziale Verantwortung der Unternehmen vom 18.7.2001 (KOM (2001) 366), S. 2/Rn. 8. Ausführlich hierzu Kapitel 3; zu Regelungsansätzen betreffend transnationale Unternehmen in der EG: M. KAMMINGA, *Multinational corporations*, S. 553 (563 f.).

⁵³ Die U.S.-Regierung hat z.B. Sanktionen gegen solche ausländischen Unternehmen verhängt, die in den USA unliebsamen Staaten, wie Kuba, Iran und Libyen, bestimmte Arten von Investitionen vornehmen („Cuban Liberty and Democratic Solidarity Act“ und „Iran and Libya Sanctions Act“ von 1996).

⁵⁴ S. RATNER, *Corporations*, S. 443 (448); S. ANDERES, *Fremde*, S. 214.

⁵⁵ Amnesty International, *Menschenrechtsgrundsätze für multinationale Unternehmen* (ai Index ACT 70/01/98) Januar 1998. Siehe Kapitel 5.3.6.

zu erwirtschaften. „The business of business is business“ (Milton Friedman).⁵⁶ Durch wirtschaftlichen Erfolg trägt das Unternehmen zur Steigerung des allgemeinen Wohlstands bei.⁵⁷ Allein hierin liege seine soziale Verantwortung. Dieses Menschenrechtsverständnis ist jedoch nicht das des Naturrechts⁵⁸ und Humanismus⁵⁹, wonach 'angeborene' Menschenrechte selbst nicht unmittelbar staatsbezogen sind, und weder ihre Quelle noch ihren einzigen Adressaten ausschliesslich im Staat finden. Das heute im Völker- und nationalen Recht dominierende, staatsbezogene Menschenrechtsverständnis ist vielmehr eine Zweitformulierung der Menschenrechte als staatliche Grundrechte, die mit der konstitutionellen Bändigung absolutistischer Staatsgewalt formuliert und auf völkerrechtlicher Ebene angesichts der Gräueltaten durch Staaten zur Zeit des Zweiten Weltkriegs verfestigt⁶⁰ wurde. DI FABIO ist beizupflichten: „Sollte eines Tages der moderne Staat anderen Formen politischer Gestalt“ (oder wirtschaftlicher Macht) „weichen, könnte es sinnvoll sein, auf die Grundidee der Menschenrechte zurückgreifen zu können, weil dann die staatsfixierten Grundrechte in ihrer Rolle als Distanzwahrer zum Staat Fundament und Adressat verloren hätten.“⁶¹ Die Voraussetzungen der staatsgerichteten Menschenrechte, so scheint es mir, sind bereits verloren gegangen: in der Weltgesellschaft werden durch Absprachen von Exekutivspitzen, Kartellwächtern, Währungshütern, Umwelt- und Gesundheitsagenturen sowie durch weltweit radiierte wirtschaftliche Interessengruppen und transnationale Unternehmen vermehrt Grundlagenentscheidungen getroffen; Nationalstaaten und Parlamenten kommt die Rolle von Vollzugsorganen zu, ausserstande, die Bedingungen der Existenz ihrer Bürger autonom zu entscheiden.⁶² Eine Rückbesinnung auf den humanistischen Erstentwurf der Menschenrechte sollte in Betracht gezogen werden. Die Berufungskammer des Internationalen Strafgerichtshofs

⁵⁶ M. FRIEDMAN, Social Responsibility of Business, N.Y. Times, 13.9.1970, S. 6, 32 (zitiert nach J. CRH. ANDERSON, Multinational Corporations, S. 463 (470)). Friedman schränkt aber ein, dass die Unternehmenstätigkeit die Grundregeln einer Gesellschaft beachten müsse!

⁵⁷ Dies kann, muss aber nicht der Fall sein. So fiel beispielsweise Angola vom 73. Platz auf dem Weltentwicklungsindex der UN (von 172 untersuchten Staaten) auf Platz 160 zurück, während im gleichen Zeitraum die Erdölproduktion von 482,000 auf 770,000 Barrel pro Tag gesteigert werden konnte. Schriftliche Zeugenaussage von Simon Taylor, Director of Global Witness, bei einer Anhörung am 21.9.2000 vor dem Unterausschuss des Ausschusses des Senats für auswärtige Angelegenheiten zu Afrika. H. WARD, Corporate Citizenship: exploring the new responsibilities, in: Conference Report, The Royal Institute of International Affairs, London, Juli 2001.

⁵⁸ B. MOSER, Bürgerliche Recht, S. 1 ff. (22, 71) mit ausführlichen Nachweisen auf die Ursprünge des Naturrechts in der Antike und der Sklaverei als privatrechtliches Institut, das mit der Herausbildung der Menschenrechtsidee eng verknüpft ist. So streben auch die ersten völkerrechtlichen Verträge mit menschenrechtlichem Regelungsgehalt die Abschaffung der Sklaverei an: die Internationale Übereinkunft zur Unterdrückung des Frauen- und Kinderhandels von 1922 und das Übereinkommen betreffend die Sklaverei, den Sklavenhandel und sklavereiähnliche Einrichtungen und Praktiken von 1926 und 1956. E. A. ALKEMA, Drittwirkung, S. 33.

⁵⁹ K. STERN, Staatsrecht, S. 221. Auch J. Locke verstand die Grundfreiheiten nicht nur als Freiheiten gegenüber dem Staat. "Er sollte nicht das Leben eines anderen oder, was zur Erhaltung des Lebens dient: Freiheit, Gesundheit, Glieder oder Güter wegnehmen oder verringern (...)" J. LOCKE, Regierung, S. 203 (Der Naturzustand). Vielmehr begriff er die den Regierungen überantworteten Rechte und Pflichten als abgeleitete/übertragene, denn Regierungen werden erstens zum Zwecke des Schutzes der Rechte des Einzelnen vor Beeinträchtigungen von Seiten anderer Individuen errichtet, und zweitens soll einem Machtmissbrauch dieser überantworteten Rechte vorgebeugt werden, weshalb die Regierungen durch die Auferlegung von Pflicht gegenüber dem Einzelnen in Schranken gehalten werden. J. LOCKE, Regierung, S. 278 ff. Vgl. auch B. MOSER, Bürgerliche Recht, S. 71: "Der Freiheitsgedanke, der den Menschenrechten zugrunde liegt, richtet sich ganz allgemein gegen den Zwang einer überlegenen menschlichen Instanz, mag diese Obrigkeit, Regierung, Herrschaft oder Autorität heissen. Ob die Herrschaft vom Staat oder von Privatpersonen ausgeübt wird, spielt im Prinzip keine Rolle."

⁶⁰ Zwar verkündete die GV in der Präambel die AEMR "als das von allen Völkern und Nationen zu erreichende gemeinsame Ideal, damit *jeder einzelne und alle Organe der Gesellschaft* sich diese Erklärung stets gegenwärtig halten und sich bemühen, durch Unterricht und Erziehung die Achtung dieser Rechte und Freiheiten zu fördern (...)" [Hervorhebung durch Verfasserin]. Aber der Fokus, der im 20. Jhd. ausgearbeiteten Menschenrechtsverträge, liegt auf der Verpflichtung der Staaten. Siehe dazu J. MOORE, Failed state, S. 81 (82).

⁶¹ U. DI FABIO, Recht, S. 65.

⁶² In diesem Sinne auch J. MERTUS, Actors, S. 537 (550, 552 f.).

für das ehemalige Jugoslawien hat eine derartige Rückbesinnung im Völkerrecht bereits ausgemacht:

„(...) the impetuous development and propagation in the international community of human rights doctrines (...) has brought about significant changes in international law, notably in problems besetting the world community. A State-sovereignty-oriented approach has been gradually supplanted by a human-being-oriented approach. Gradually the maxim of Roman law, all law is created for the benefit of human beings, has gained a firm foothold in the international community as well.“⁶³

1.2.2. Humanitäres Völkerrecht und Völkerstrafrecht als Vorbilder

Im Bereich des humanitären Völkerrechts, das den Schutz der Opfer des Krieges zum Regelungsgegenstand hat, und damit eine parallele Aufgabe zum Regime des Menschenrechtsschutzes übernimmt, hat sich zudem gezeigt, dass die ausschliessliche Verpflichtung der Staaten den potentiellen Opfern keinen ausreichenden Schutz bietet.⁶⁴ Gemäss des Gemeinsamen Art. 3 der Genfer Konventionen ist *jede* am Konflikt beteiligte Partei zur Beachtung von Minimalstandards verpflichtet. Der Gemeinsame Art. 3 stellt nicht nur den humanitären Rahmen für interne Konflikte, sondern hat nach der Rechtsprechung des Internationalen Gerichtshofs (IGH) auch Wirkungen für internationale bewaffnete Konflikte ("minimum yardstick")⁶⁵ und bildet die sog. "elementary considerations of humanity"⁶⁶. Die in dem Gemeinsamen Art. 3 formulierte Regelung gehört zu den allgemeinen Grundsätzen des Gewohnheitsrechts;⁶⁷ die Einbindung von nicht-staatlichen Akteuren zur Gewährleistung des Individualschutzes ist dem Völkerrecht somit nicht fremd.

Im 2. Zusatzprotokoll (ZP) zu den Genfer Konventionen, das den Gemeinsamen Art. 3 weiterentwickelt und ergänzt, werden in nicht-internationalen bewaffneten Konflikten abtrünnige Streitkräfte und andere organisierte bewaffnete Gruppen unter bestimmten Voraussetzungen zur menschlichen Behandlung von den in ihrer Herrschaftsgewalt befindlichen Personen verpflichtet. Zwar harrt das ZP noch immer der universalen Geltung und der allgemeinen Bestimmung der Staatenpraxis,⁶⁸ aber im Zusammenspiel mit dem Regime des Völkerstrafrechts, das das Individuum für Kriegsverbrechen, Völkermord, Verbrechen gegen die Menschlichkeit, Sklaverei und Zwangsarbeit verantwortlich macht, wird deutlich, dass sich das Völkerrecht im Interesse des grundlegenden Schutzes des Individuums zunehmend von einer staatszentrierten Sichtweise verabschiedet.

Ein amerikanisches Militärgericht hat im Flick-Urteil bereits 1947 festgestellt:

„It is asserted that international law is a matter wholly outside the work, interest, and knowledge of private individuals. The distinction is unsound. International law, as such, binds every citizen just as does ordinary municipal law. Acts adjudged criminal when done by an officer of the government are criminal also when done by a private individual. The guilt differs only in magnitude, not in quality. (...) The application of international law to individuals is not a novelty.“⁶⁹

Auf der anderen Seite wird aber auch deutlich, dass das Völkerstrafrecht mit seiner bisherigen individuellen Ausrichtung auf Einzelpersonen und seinem relativ begrenzten Anwendungsbereich keine befriedigende Lösung betreffend Menschenrechtsverletzungen im Zusammenhang mit

⁶³ ICTY, Appeals Chamber, *Prosecutor v. Dusko Tadic*, 2.10.1995, abgedruckt in: 35 ILM (1996), S. 54, § 97 der Entscheidung.

⁶⁴ "Unter Betonung der Notwendigkeit, den Opfern dieser bewaffneten Konflikte einen besseren Schutz zu sichern" (Präambel ZP II zu den Genfer Abkommen vom 12. August 1949 über den Schutz der Opfer nicht internationaler Konflikte vom 8.6.1977).

⁶⁵ IGH, *Military and Paramilitary Activities in and against Nicaragua* (Nicaragua v. United States), ICJ Rep. 1986, S. 104.

⁶⁶ IGH, *Corfu Channel* (United Kingdom v. Albania), ICJ Rep. 1949, S. 537.

⁶⁷ K. IPSEN, Völkerrecht, §65, Rn. 14/S. 1058.

⁶⁸ K. IPSEN, Völkerrecht, §2, Rn. 61/S. 36.

⁶⁹ Urteil vom 22.12.1947, *United States of America v. Friedrich Flick et al.* (Case 5), abgedruckt in: Trials of War Criminals before the Nuernberg Military Tribunals, Vol. VI „The Flick Case“, Washington 1952, S. 1187 (1192).

transnationalen Unternehmen bietet. Zwar wurden im Rahmen der Nürnberger Prozesse⁷⁰ auf der Grundlage des Kontrollratsgesetzes Nr. 10⁷¹ einigen Unternehmenspersönlichkeiten wegen ihrer aktiven Beteiligung am Naziregime, wegen Verbrechen gegen den Frieden, Kriegsverbrechen und Verbrechen gegen die Menschlichkeit von den Alliierten der Prozess gemacht.⁷² Auch wurden vor ein britisches Militärgericht die Zulieferer von Zyklon B Gas wegen Teilnahme an Kriegsverbrechen gestellt und verurteilt.⁷³ Die Fälle zeigen aber, dass die Täter und Teilnehmer auf Grund ihrer Position im Unternehmen und für das Unternehmen die angeklagten Taten begangen haben. So hielt das Militärgericht im I.G. Farben Fall fest:

„While the Farben organization, as a corporation, is not charged under the indictment with committing a crime and is not the subject of prosecution in this case, it is the theory of the prosecution that the defendants individually and collectively used the Farben organization as an instrument by and through which they committed the crimes enumerated in the indictment.“⁷⁴

Im Krupp Fall übernahm das amerikanische Militärgericht offensichtlich diesen Ansatz und hielt fest:

„We conclude that it has been clearly established by credible evidence that from 1942 onwards illegal acts of spoliation and plunder were committed by and on behalf of, the Krupp firm in the Netherlands on a large scale, (...).“⁷⁵

Die Verurteilung der Einzelperson kann diesen Konnex nicht herausstreichen. Zudem garantiert die Verurteilung einer Einzelperson nicht, dass das Unternehmen, für das sie gehandelt oder in dessen Interesse sie gehandelt hat, sich zukünftig im Einklang mit menschenrechtlichen Anforderungen verhält. Die völkerrechtliche Haftbarmachung des Unternehmens als solches, gleich ob wegen zivilrechtlich oder strafrechtlich geprägter Verantwortlichkeit,⁷⁶ verspricht dies eher, bewirkt eine grössere Abschreckung und gewährleistet damit eher die Einhaltung der Völkerrechtsordnung. Zudem ist die Haftbarmachung eines transnationalen Unternehmens aus finanziellen Gründen für die Opfer weitaus interessanter als die Haftbarmachung der Einzelperson. Schliesslich ist zu bedenken, dass Entscheidungen in einem transnationalen Unternehmen komplex und zumeist nicht durch eine oder wenige Personen getroffen werden, die letztendlich zu Menschenrechtsverletzungen führen können, sondern durch eine Vielzahl von Personen. Wie sich gezeigt hat, ist die Haftbarmachung der Einzelperson oftmals schwierig und ungenügend, und deshalb die Verantwortlichkeit des transnationalen Unternehmens als solchem angezeigt.

⁷⁰ Hierunter versteht man den Prozess vor dem Internationalen Militärgericht, das durch das Londoner Abkommen vom 8.8.1945 eingesetzt worden war, vor dem aber letztlich nur ein einziger Prozess stattfand, sowie die 12 Folgeprozesse vor amerikanischen Militärgerichten, die ebenfalls in Nürnberg (amerikanische Besatzungszone) abgehalten wurden. Siehe hierzu: T. TAYLOR, Nürnberger Prozesse, S. 22-25.

⁷¹ Control Council Law No. 10 – Punishment for persons guilty of war crimes, crimes against peace and against humanity, vom 20.12.1945; abgedruckt in: Trials of War Criminals before the Nuernberg Military Tribunals under Control Council Law No.10, Vol. 1, Nuernberg October 1946 - April 1949, S. XVI.

⁷² *United States v. Flick, United States v. Krupp, United States v. Krauch*. Siehe Kapitel 6.3.1.

⁷³ *United Kingdom v. Bruno Tesch et al.* (1946), abgedruckt in: Law Reports of Trials of War Criminals 1997, S. 93.

⁷⁴ *U.S. v. Krauch et al.* („The I.G. Farben Case“), abgedruckt in: Trials of War Criminals before the Nuernberg Military Tribunals, Vol. VIII, Washington 1952, S. 1108.

⁷⁵ *U.S. v. Krupp*, abgedruckt in: Trials of War Criminals before the Nuernberg Military Tribunals, Vol. IX, Washington 1952, S. 1436.

⁷⁶ Vgl. die Einheit der Theorie von der völkerrechtlichen Staatenverantwortlichkeit, die nicht zwischen „zivilrechtlichem“ oder „strafrechtlichem“ Unrecht im Sinne des nationalen Rechts unterscheidet, sondern sie als eigenständige Rechtsfigur des Völkerrechts begreift. Siehe K. IPSEN, Völkerrecht, §39 Rn. 15/S. 538. Sie könnte für eine Verantwortlichkeit von transnationalen Unternehmen ggf. übernommen werden. Siehe Kapitel 6.1.-6.2.

1.2.3. Elemente funktioneller Staatlichkeit

Der Staat erfüllt vermehrt öffentliche Aufgaben, also Bereiche der Daseinsvorsorge oder der staatlichen Sicherheitsgewährung, nicht mehr selbst, sondern überlässt sie der freien Gesellschaft. Die Rückgabe bisher staatlich verwalteter Bereiche an die freie, in den Bahnen des Privatrechts organisierten Gesellschaft steht dem Gesetzgeber grundsätzlich frei,⁷⁷ zumindest ist eine völkerrechtliche Beschränkung hierzu nicht ersichtlich;⁷⁸ allenfalls lassen sich aus dem jeweiligen Verfassungsrecht Grenzen der Aufgabenprivatisierung erkennen. Die vermehrte Befriedigung der primären Bedürfnisse (Wasser, Energie, Gesundheitswesen, Bildung, etc.) und die Ausübung von hoheitlichen Befugnissen durch transnationale Unternehmen führen jedoch dazu, dass transnationale Unternehmen Elemente "funktioneller Staatlichkeit"⁷⁹ in sich vereinen:⁸⁰ sog. „Private International Security Companies“ bieten auf dem Weltmarkt eine Palette von militärischen Dienstleistungen an, die von der Erarbeitung einer militärischen Strategie über Ausbildung und Training von Armeen bis zur Leitung von Truppen in konkreten (meist innerstaatlichen) Konflikten reicht. Diese Unternehmen ersetzen die Funktion von herkömmlichen Verteidigungsministerien und der staatlichen Armeeführung. Bedenklich ist hier das Zusammentreffen von Gewinnstreben und Gewalt,⁸¹ als Kern der unternehmerischen Dienstleistung, die in der Regel keiner effektiven Kontrolle⁸² unterfällt und somit verantwortungslos ausgeübt werden kann.⁸² Die Rohstoffindustrie bedient sich ebenfalls derartiger Sicherheitsunternehmen, um ihre Produktionsstätten gegen Übergriffe von Kritikern zu schützen.⁸³ Als weiteres Beispiel kann die privatwirtschaftliche Führung von Gefängnissen in einigen Staaten angeführt werden: 1998 wurden beispielsweise über 100.000 Inhaftierte in den USA in 142 Gefängnissen untergebracht, die vom privaten Sektor verwaltet werden.⁸⁴ Die Berechtigung, an die Staat- Privat- Dichotomie gravierende Rechtsfolgen zu knüpfen, muss in Frage gestellt werden.⁸⁵ Ändert sich zwar die Trägerschaft und die Art der Aufgabenerfüllung, aber nicht die Aufgabe an sich, lässt sich zudem argumentieren, dass mit der Aufgabe inhärente Verpflichtungen auf den neuen Akteur übergehen.⁸⁶ Fraglich ist, welche Verpflichtungen inhärent sind, ob nur die wirtschaftlich erfolgreiche oder darüber hinaus eine menschenrechtskonforme Aufgabenerfüllung. Soll die Verminderung des theoretischen Menschenrechtsniveaus verhindert werden, ist es nicht ausreichend, sich mit der Verpflichtung der Staaten⁸⁷ zur Sicherung der

⁷⁷ U. DI FABIO, Privatisierung, S. 585.

⁷⁸ Der Ausschuss für wirtschaftliche, soziale und kulturelle Rechte hat die Begleitorscheinungen der Privatisierung kritisch beobachtet, aber er ist bisher nicht soweit gegangen, die Privatisierungen als solche als mit dem Pakt unvereinbar zu erklären. Siehe hierzu M. CRAVEN, Covenant, S. 123.

⁷⁹ P. FISCHER, Wirtschaftsrecht, S. 418 (442/ Rn. 2403).

⁸⁰ U. DI FABIO, Recht, S. 60: „Insofern könnte hier in Bezug auf die Inhalte der modernen Staatsidee von einer Entstaatlichung der öffentlichen Gewalt gesprochen werden.“

⁸¹ Wobei der Heimatstaat, mit dem gewöhnlicherweise enge Kontakte bestehen, einen nicht zu unterschätzenden Einfluss auf das Unternehmen ausübt, indem er den Export der Dienstleistung erlaubt oder auch nicht und so indirekt Einfluss auf den internen Konflikt ausüben kann.

⁸² J. C. ZARATE, New dog of war, S. 75 (77, 78, 93 ff.) mit eindrucklichem historischen Abriss. Die South African Security Companies wurde als „most deadly and efficient force operating in Sub-Sahara today (aside from the South-African army)“ beschrieben.

⁸³ South African Executive Outcomes arbeitete für den kanadischen Erdölkonzern Arakis-International im Sudan, siehe J. C. ZARATE, New dog of war, S. 93.

⁸⁴ Human Rights Watch, Prison Project 1998, Prisons in the United States of America.

⁸⁵ T. GIEGERICH, Privatwirkung, S. 16 f. Siehe Kritik der feministischen Völkerrechtslehre, z.B. H. CHARLESWORTH/C. CHINKIN/S. WRIGHT, Feminist approaches, S. 613 (625 ff.).

⁸⁶ Diese Verpflichtung tritt neben die sog. „Gewährleistungsverantwortung“ des Staates, der die gesetzmässige Erfüllung der übertragenen Aufgabe gewährleisten muss.

⁸⁷ Ein Staat kann sich gem. Art. 5 Entwurf der Völkerrechtskommission zur Staatenverantwortlichkeit vom 26.7.2001 [ILC 53. Sess., A/CN.4/L.602/Rev.1] nicht seiner völkerrechtlichen Verantwortlichkeit entziehen, indem er hoheitliche Aufgaben auf Private überträgt: „The conduct of a person or entity (...) which is empowered by the law of that State to exercise elements of the governmental authority shall be considered an act of the State under international law, provided the person or entity is acting in that capacity in the particular instance.“

Menschenrechte auf ihrem Staatsgebiet zu begnügen, da es viele Staaten gibt, die dazu nicht fähig (sog. „failed states“⁸⁸ oder „poorly governed states“) oder nicht willens sind. Eine unmittelbare Inanspruchnahme transnationaler Unternehmen ist somit wegen eines mit dem Staat-Bürger-Verhältnis vergleichbaren Machtgefälles („menschenrechtstypische Gefährdungslage“⁸⁹) angezeigt.

1.2.4. Legitimität und Machtausübung

Wenn Souveränität nicht lediglich als letzte Entscheidungsgewalt oder Höchstmächtigkeit, sondern als die Fähigkeit verstanden wird, Menschenrechte und andere von der internationalen Gemeinschaft anerkannte Grundwerte zu garantieren,⁹⁰ und Staaten vermehrt die so aufgefasste Souveränität nicht mehr besitzen und das Individuum deshalb zunehmend Beeinträchtigungen von nicht-staatlicher Seite ausgesetzt ist, erscheint es geboten, die faktischen Träger der Macht zu binden, beziehungsweise die Legitimität ihrer Machtausübung nur dann zu bejahen, wenn sie den Grundwerten der (Völker-) Rechtsordnung entspricht.

Es ist im Völkerrecht nun die Tendenz einer Verdichtung hin zu einer verfassten Wertegemeinschaft auszumachen.⁹¹ Organisation und Struktur der Wertegemeinschaft sind durch die Charta der Vereinten Nationen vorgegeben. Dem Konzept von *ius cogens* und *erga omnes* Normen kommt eine wesentliche Bedeutung zu. Zum materiellen Gehalt sind primär das Gewaltverbot bzw. die Friedenssicherung, das Selbstbestimmungsrecht der Völker und die Wahrung der Menschenrechte zu zählen.⁹² Im Rahmen dieser Weltverfassung nehmen Menschenrechte somit eine zentrale Stellung ein. Auch wenn umstritten ist, welche Normen *ius cogens* Charakter haben, also für die Staatengemeinschaft als Ganzes von grundlegender Bedeutung sind, stellen zumindest das Gebot der Achtung elementarer Menschenrechte sowie Normen des humanitären Völkerrechts, die direkte Verbote an Staaten und Einzelpersonen enthalten, unabdingbare Normen des Völkerrechts dar.⁹³ Folgerichtig begreifen die Vereinten Nationen Menschenrechte als Querschnittsaufgabe⁹⁴ und zunehmend bilden seit den 1990er Jahren Ausmass und Umfang von innerstaatlichen Menschenrechtsverletzungen und Verletzungen des humanitären Völkerrechts die Grundlage von Sicherheitsratsentscheidungen nach Kapitel VII der Satzung der Vereinten Nationen. Damit hat die Voraussetzung „Bedrohung des Friedens“ für die Ergreifung von Zwangsmassnahmen eine erhebliche, werthaltige Erweiterung erfahren.⁹⁵

Die Thematisierung der Menschenrechte und des Selbstbestimmungsrechts der Völker haben dazu beigetragen, dass die Frage nach der Legitimität von Gewalt- und Machtausübung sowie ihre Kontrolle auch im Völkerrecht an Bedeutung gewonnen hat, allerdings konzentriert auf Staaten und Internationale Organisationen. Die EU und die USA machten beispielsweise die völkerrechtliche Anerkennung der Staaten des ehemaligen Ostblocks und Jugoslawiens nicht mehr nur von der effektiven Herrschaftsgewalt über ein Territorium abhängig, sondern auch

⁸⁸ "Failed States" sind solche Staaten, in denen infolge von vor allem bürgerkriegsähnlichen Zuständen die Handlungsfähigkeit der Regierung zum Wegfall effektiver Staatsgewalt führt. Dieser Staat gilt aber bis zur Gründung eines neuen Staates auf dem Territorium auf der Basis des Selbstbestimmungsrechts der Völker als nicht untergegangen. V. EPPING, in: K. Ipsen (Hrsg.), Völkerrecht, §5, S. 58/ Rn. 9. "Failed state" wird aber auch durch die Unfähigkeit, Einzelpersonen auf dem Staatsgebiet zu schützen, gekennzeichnet. Siehe hierzu J. MOORE, Failed state, S. 81 (84, Fn. 6). Zum genuine Zusammenhang von Menschenrechten und Staatsgewalt, siehe insbesondere D. THÜRER, Staatsgewalt.

⁸⁹ Der Terminus lehnt sich an den gebräuchlichen Begriff der "grundrechtstypischen Gefährdungslage" der deutschen Verfassungsdoktrin an.

⁹⁰ J.P. MÜLLER, Souveränitätsbegriffs, S. 45 (61 ff.). Vgl. die amerikanische Unabhängigkeitserklärung vom 4. Juli 1776: „That to secure these rights, Governments are instituted among Men, (...)“ Art. 2 Französische Menschen- und Bürgerrechtserklärung vom 26.8.1789: "Le but de toute association politique est la conservation des droits naturels et imprescriptibles de l'homme. Ces droits sont la liberté, la propriété, la sûreté et la résistance à l'oppression." C. GROSSMAN/ D. BRADLOW, Legal order, S. 1 (17).

⁹¹ D. THÜRER, Subjects, S. 35 (53 ff.).

⁹² W. KÄLIN, Ordnung, S. 9 ff.; J. KOKOTT, Ordre public, S. 71 ff..

⁹³ H. VON Heinegg, in: Völkerrecht, Ipsen (Hrsg.), S. 163/ §15, Rn. 59.

⁹⁴ SG Report to the GA, A/51/950, vom 14.7.1997.

⁹⁵ SR Res. 688 [Irak 1991], SR Res. 794 [Somalia 1993], SR Res. 955 [Ruanda 1994], SR Res. 1132 [Sierra Leone 1997].

davon, ob die neuen Staaten demokratisch und rechtsstaatlich verfasst sind, Menschen- und Minderheitenrechte beachten und die in der Satzung der Vereinten Nationen, der Helsinki Schluss Akte und in der Charta von Paris manifestierten Prinzipien bejahen.⁹⁶ Legitimität staatlicher Machtausübung und nicht nur Effektivität waren damit für die völkerrechtliche Anerkennung entscheidend.⁹⁷ Wenn nun aber staatliche Macht den Grundwerten der Rechtsordnung verpflichtet und den Menschen und Völkern als eigentliche Träger der Souveränität verantwortlich sein soll, muss dies dann nicht auch für transnationale Unternehmen gelten, die Aufgaben funktioneller Staatlichkeit übernehmen und über – den Staaten vergleichbare – wirtschaftliche und dadurch bedingt auch über politische Macht, verfügen?⁹⁸ Faktische Macht wäre damit völkerrechtlich nur dann akzeptabel, wenn sie sich an die Grundwerte der internationalen Gemeinschaft, zu denen die Menschenrechte gehören, hält.⁹⁹

1.3. Fazit

Rechtfertigung und Bedürfnis für eine unmittelbare Pflichtenstellung und Haftbarmachung von transnationalen Unternehmen aus Menschenrechten und Grundfreiheiten kann somit als Parallele zur Herausbildung der persönlichen völkerstrafrechtlichen Verantwortlichkeit für besonders schwerwiegende Menschenrechtsverstöße gesehen werden: die Staatenverantwortlichkeit schien ungeeignet, um auf schwere Menschenrechtsverstöße eine adäquate und wirkungsvolle Antwort zu geben.¹⁰⁰ Die Völkerrechtswirklichkeit sollte sich in den sie konstituierenden Normen widerspiegeln und die zentralen Figuren der transnationalen Unternehmen als Global Actors, die Elemente funktioneller Staatlichkeit in sich vereinen, in die völkerrechtliche Verantwortung wegen der Verletzung von Menschenrechten nehmen. Die Ausübung faktischer Macht ist nur dann legitim, wenn sie sich an die Grundwerte der internationalen Gemeinschaft, zu denen die Menschenrechte gehören, hält.

Schliesslich ist dem oft zu hörenden Vorwurf, dass durch die völkerrechtliche Inpflichtnahme von privaten Dritten das einfache nationale Recht, also Straf- und Zivilrecht, überflüssig würde und zugleich die Bedeutung der Menschenrechte zur "kleinen Münze" verkomme, wie folgt entgegenzuhalten: zumindest hinsichtlich transnationalen Unternehmen, die sich wegen ihrer Struktur und ihres Machtpotentials der einzelnen Staatsgewalt zu entziehen vermögen¹⁰¹ und sich andererseits in einigen Beziehungen der Staatsgewalt annähern (z.B. faktische Kontrolle von Abbaugebieten), ist die Bindung an menschenrechtliche Standards dann angezeigt, wenn die menschliche Würde in unerträglichem Mass angetastet wird, ohne dass die üblichen Mechanismen des nationalen Rechts dem Einhalt zu gebieten vermögen.¹⁰²

⁹⁶ Declaration on the Guidelines on the Recognition of New States in Eastern Europe and in the Soviet Union, abgedruckt in: 31 I.L.M. 1992, S. 1486, 1487.

⁹⁷ A.A. M.WELLER, Response, S. 588; W. HUMMER, Staatenachfolge, S. 440: Hierbei handle es sich nicht um objektive Kriterien, die für die Anerkennung eines Staates erfüllt sein müssen, sondern um Bedingungen für die Aufnahme diplomatischer Beziehungen.

⁹⁸ In diesem Sinne auch D. THÜRER, Globalisierung, S. 107 (114): „Was ich im Auge habe, ist dies: Eine langfristige denkbare Orientierung auch des Wirtschaftssystems an gewissen Werten, wie sie sich im Rahmen des modernen Verfassungsstaates herausgebildet haben.“

⁹⁹ M. IMBODEN, Gewaltentrennung, S. 55 (69): „Jede Herrschaft, soll sie nicht nur rohe Tyrannei sein, und sich nicht nur auf Furcht und dumpfe Gewöhnung gründen, bedarf der inneren Rechtfertigung.“ Siehe auch D. THÜRER, Globalisierung, S. 107 (112); C. WEERAMANTRY, Marketplace, S. 27 ff. mit Hinweisen auf die ehemals bestehenden moralischen und religiösen Verpflichtung des Handels und der Wirtschaft.

¹⁰⁰ S. RATNER, Corporations, S. 443 (464)].

¹⁰¹ So auch C. W. Jenks, Entities, S. 72 f.; D. THÜRER, Globalisierung, S. 107 (119).

¹⁰² In diesem Sinn auch A. CLAPHAM, Private Sphere, S. 126; M. KAMMINGA, Multinational corporations, S. 553 (560); HRC, Sub-Commission, 54. Sess., E/CN.4/Sub.2/2002/WG.2/WP.1/Add.1 vom 24.5.02, S. 9.

2. Kapitel: Der Global Compact

UN Generalsekretär KOFI ANNAN hat 1999 beim Jahrestreffen des Weltwirtschaft Forums in Davos den sog. „Global Compact“ initiiert.¹⁰³ Der Generalsekretär forderte die führenden Mitglieder der Weltwirtschaft dazu auf, neun Prinzipien betreffend Menschen-, Arbeitnehmerrechte und Umweltschutz zu beachten und umzusetzen. Ziel dieses Unterfangens ist es, das soziale Gefüge, in dem die Wirtschaft eingebettet ist und arbeitet, zu stärken, damit sie überleben und gedeihen kann. Die neun Prinzipien stützen sich auf die Allgemeine Erklärung der Menschenrechte (AEMR), auf die Erklärung über die fundamentalen Rechte und Prinzipien bei der Arbeit und auf die Rio Prinzipien zu Umwelt und Entwicklung. Sie lauten:

“Human Rights:

1. Businesses should support and respect the protection of international human rights within their sphere of influence; and
2. make sure their own corporations are not complicit in human rights abuses.

Labour:

3. Businesses should uphold the freedom of association and the effective recognition of the right to collective bargaining;
4. the elimination of all forms of forced and compulsory labour;
5. the effective abolition of child labour;
6. the elimination of discrimination in respect of employment and occupation.

Environment:

7. Businesses should support a precautionary approach to environmental challenges;
8. undertake initiatives to promote a greater environmental responsibility; and
9. encourage the development and diffusion of environmentally friendly technologies.”

Fast alle interessierten Gruppen haben die Initiative wohlwollend aufgenommen, als zeitgemäss begrüsst und bei der Umsetzung der Prinzipien ihre Unterstützung zugesagt. So hat beispielsweise der Präsident der Internationalen Handels- und Wirtschaftskammer zusammen mit anderen Repräsentanten der Geschäftswelt am 5. Juli 1999 in einer gemeinsamen Erklärung an KOFI ANNAN den *Global Compact* gutgeheissen. Die damalige UN Hochkommissarin für Menschenrechte, MARY ROBINSON, hat in "Business and Human Rights: A Progress Report" die Entwicklung des *Global Compact* in seinem ersten Jahr begutachtet und einige Fortschritte aufzeigen können und auch die Bedeutung dieser neun Prinzipien herausgestrichen.¹⁰⁴ Eine nicht zu unterschätzende Gruppe von NGOs hingegen lehnt den Prozess der Integrierung der transnationalen Unternehmen in die Arbeit der UN ab, da sie hierin nur eine weitere Einflussmöglichkeit der Wirtschaftsinteressen zum Nachteil der in der Charta der Vereinten Nationen festgeschriebenen Ziele und Grundsätze sieht und bezweifelt, ob die Lancierung des *Global Compact* überhaupt vom Mandat der UN gedeckt ist.¹⁰⁵ Nichtsdestotrotz kann aber davon ausgegangen werden, dass die zwischen den UN, der Wirtschaftswelt und weiteren interessierten Gruppen thematisierten neun Prinzipien von herausragender Relevanz für transnationale Unternehmen sind und sich für eine völkerrechtliche Untersuchen im Rahmen dieser Arbeit eignen. Der *Global Compact* wird daraufhin untersucht, ob er eine Grundlage im geltenden Völkerrecht hat oder nur moralischer Appell bleibt. Diese Frage erscheint mir deshalb interessant, weil von sozusagen „höchster Stelle“ der internationalen Gemeinschaft Prinzipien im Bereich transnationale Unternehmen und Menschenrechte formuliert worden sind, die von fast allen Beteiligten als zeitgemäss begrüsst wurden und die ein weiteres Element auf dem Weg zu einer

¹⁰³ The Global Compact, abgerufen am 23.11.03: <http://www.unglobalcompact.org/Portal/>. G. KELL/G. RUGGIE, Legitimacy, S. 101-120.

¹⁰⁴ OHCHR, abgerufen am 23.11.03: <http://www.unhchr.ch/business.htm>.

¹⁰⁵ Joint written statement by the Centre Europe-Tiers Monde and Others. A. TAYLOR, Global Compact, S. 975 (980 f.).

Auflösung des Spannungsverhältnisses zwischen sozialer Verantwortung und marktwirtschaftlicher Entfaltung darstellen können. In den folgenden Kapiteln möchte ich klären, inwieweit dieses Spannungsverhältnis nach geltendem Recht bereits aufgelöst wurde bzw. inwieweit zwischen dem öffentlich erklärten Desideratum einer menschenrechtlichen Verpflichtung transnationaler Unternehmen und der Rechtswirklichkeit noch ein Abgrund liegt, den es dann zukünftig mit den Mitteln und Wegen des Völkerrechts zu überwinden gälte.

2.1. Zum Inhalt des Global Compact

Der *Global Compact* ist weder ein rechtliches Instrument noch ein Verhaltenskodex. Er ist vielmehr als Diskussionsforum gedacht, in dem das Verständnis für die Bedeutung der Menschenrechte im Wirtschaftsleben und dessen praktische Umsetzung gefördert werden sollen. Die dem *Compact* zugrundeliegenden Prinzipien stützten sich jedoch auf völkerrechtliche Instrumente, die hauptsächlich die Staaten zum Adressaten haben. Ziel ist nicht, die Staaten aus ihrer Verantwortung für die Umsetzung der Menschenrechte zu entlassen. Vielmehr soll Unternehmen eine Richtschnur an die Hand gegeben werden, wie sie ihren Teil der Verantwortung zur Beachtung und Durchsetzung der Menschenrechte übernehmen können.¹⁰⁶

Zunächst wird der Bedeutungsgehalt der Prinzipien eruiert. Der *Global Compact* ist in drei thematische Bereiche unterteilt. Prinzipien 1 und 2 beziehen sich auf international verankerte Menschenrechte im Allgemeinen. Die Prinzipien 3-6 haben Arbeitnehmerrechte zum Gegenstand und die Prinzipien 7-9 betreffen den Umweltschutz. Die folgende Untersuchung konzentriert sich auf die ersten beiden Prinzipien.

2.1.1. Gemeinsamkeiten der Prinzipien

Zunächst fällt auf, dass die Prinzipien aus der Perspektive der Unternehmen und nicht aus der etwaiger Begünstigter oder Berechtigter als Ansprüche formuliert sind. Ferner macht die relativ schwache Formulierung deutlich, dass Generalsekretär KOFI ANNAN weniger von einer Pflicht als vielmehr von einer Obliegenheit oder sogar nur von einem Appell ausgeht: "Business should (...)". In der Kurzkomentierung zu den Prinzipien heisst es sogar nur "The Secretary General asked world business to (...)". Die Adressaten aller Prinzipien sind Unternehmen ("businesses"). In der Kurzkomentierung der Prinzipien wird jeweils von "world business" gesprochen.¹⁰⁷ Die Entstehungsgeschichte der Initiative zeigt, dass sich vornehmlich transnationale Unternehmen im *Global Compact* engagieren sollen. Schliesslich ist noch zu bemerken, dass die Prinzipien keine Überwachungs-, Umsetzungs- bzw. Durchführungsbestimmungen enthalten. Allerdings setzt die Teilnahme am *Global Compact* voraus, dass der Vorstandsvorsitzende des Unternehmens in einem Brief an den Generalsekretär der UN deutlich seine Unterstützung für die neun Prinzipien und den *Global Compact* zum Ausdruck bringt und sich öffentlich zum Fürsprecher der Sache macht, indem beispielsweise interessierte Kreise über die Prinzipien informiert werden, die Prinzipien in Fortbildungsprogramme und in den Jahresbericht integriert oder in den Haus eigenen Verhaltenskodex aufgenommen werden. Zudem muss jedes Jahr eine Fallstudie auf der Website des *Global Compact* veröffentlicht werden, die Erfolge und Misserfolge bei der Umsetzung der Prinzipien aufzeigt.

2.1.2. Zum Bedeutungsgehalt der ersten beiden Prinzipien

Prinzipien 1 und 2 sind mit "Human Rights" überschrieben. Prinzip 1 hat international verkündete Menschenrechte zum Gegenstand, Prinzip 2 spricht von der Beteiligung an Menschenrechtsverletzungen ("complicity")¹⁰⁸. Da den Prinzipien die AEMR zu Grunde liegt, ist davon auszugehen, dass die ersten beiden Prinzipien grundsätzlich Menschenrechte aller drei Generationen, soweit sie in der Deklaration Ausdruck gefunden haben, umfassen.

¹⁰⁶ The Global Compact: About the GC, What it is, abgerufen am 23.11.03: <http://www.unglobalcompact.org/Portal/>.

¹⁰⁷ The Global Compact: About the GC, What it is, abgerufen am 23.11.03: <http://www.unglobalcompact.org/Portal/>.

¹⁰⁸ Black's Law Dictionary, 7. Aufl. St. Paul 1999, complicity: „A state of being an accomplice; participation in guilt. Involvement in crime as principal or as accessory before fact. May also refer to activities of conspirators.“

Prinzip 1 enthält jedoch eine Einschränkung: Unternehmen sollen Menschenrechte unterstützen und respektieren, soweit sie hierauf Einfluss nehmen können. Unter dem Stichwort "What are Human Rights?"¹⁰⁹ erklärt der Generalsekretär, dass eine Reihe von Menschenrechtsstandards von Unternehmen in anderer Art und Weise umgesetzt werden könnten als von Staaten, die die primären Verpflichteten blieben. So ergebe sich beispielsweise aus dem Anspruch auf ein menschenwürdiges Dasein, dass Unternehmen ihren Arbeitnehmern einen gerechten Arbeitslohn zu bezahlen hätten. Eine Reihe von Menschenrechtsstandards könnte so auf Unternehmen Anwendung finden, abgestuft nach Einflussphären. Von einem Unternehmen könne somit erwartet werden, dass es sich einer weiten Palette von Menschenrechten annimmt. Die Einschränkung der Menschenrechte auf den Einflussbereich der Unternehmen wird in der Kommentierung zu Prinzip 1 deutlich.¹¹⁰ Die Einflussphären sind in drei Bereiche aufgeteilt:

1. Situation am Arbeitsplatz
2. Situation ausserhalb des Arbeitsplatzes und
3. Situation innerhalb der Gesellschaft, in der das Unternehmen tätig ist.

Diesen Sphären zugeteilt sind unterschiedliche Engagements. Betreffend 1.) (Situation am Arbeitsplatz) sollen Unternehmen für die Sicherheit und Gesundheit am Arbeitsplatz, für die Koalitionsfreiheit, für die Nichtdiskriminierung bei Personalentscheidungen und für eine gesundheitliche Grundversorgung sowie für Aus- und Weiterbildung und für Unterkünfte sorgen und gegen Zwangs- und Kinderarbeit vorgehen. Unklar ist das Verhältnis zu den Prinzipien 3 - 6, die sich hiermit überschneiden oder gar deckungsgleich sind. Hinsichtlich des zweiten Einflussbereichs, Situation 2.) (ausserhalb des Arbeitsplatzes), sollen die Unternehmen die internationalen Richtlinien für den Einsatz von Gewalt (UN-Verhaltenskodex für Beamte mit Polizeibefugnissen sowie die UN-Grundprinzipien für die Anwendung von Gewalt und den Gebrauch von Schusswaffen durch Beamte mit Polizeibefugnissen)¹¹¹ beachten. Auch hier zeigt sich eine Überschneidung mit Prinzip 2. Innerhalb des gesellschaftlichen Umfeldes, in dem das Unternehmen tätig ist (Situation 3), soll es zwangsweise Umsiedlungen von Einzelpersonen, Gruppen und ganzen Gemeinschaften unterlassen und vielmehr die wirtschaftliche Grundlage der Gesellschaft zu erhalten suchen und zur öffentlichen Diskussion beitragen. Unternehmen stehe das Recht und die Pflicht zu, ihre Meinung gegenüber den Behörden betreffend die Belange, die ihre Tätigkeit zum Gegenstand haben, zu äussern.

Fraglich bleibt, was in Prinzip 1 mit "support and respect the protection of international human rights" gemeint ist. "To respect" ist ein geläufiger Terminus der Menschenrechtsdogmatik.¹¹² Er beleuchtet den abwehrrechtlichen Aspekt der staatlichen Verpflichtungstrias, wohingegen "to protect" die Schutzpflichten¹¹³ und "to fulfill"¹¹⁴ die Leistungspflichten anspricht. Die Formulierung

¹⁰⁹ The Global Compact: Human Rights and Business, abgerufen am 23.11.03: <http://www.unglobalcompact.org/Portal/>.

¹¹⁰ The Global Compact: Principle 1, abgerufen am 23.11.03: <http://www.unglobalcompact.org/Portal/>.

¹¹¹ Code of Conduct for Law Enforcement Officials, GA Res. 34/169 vom 17.12.1979; Basic Principles on the Use of Force and Firearms by Law Enforcement Officials, Eighth UN Congress on the Prevention of Crime and the Treatment of Offenders, Havana 27.8.-7.9.1990.

¹¹² Siehe z.B.: Art. 2 Abs. 1 IPbPR; Art. 1 Abs. 1 AMRK.

¹¹³ Nach innerstaatlichem (z.B. deutschen) Recht ist die Pflicht des Staates, den Einzelnen vor Beeinträchtigungen Dritter zu schützen seit langem anerkannt. Die sog. Schutzpflicht hat sich mittlerweile aber auch im Völkerrecht durchgesetzt. Siehe z.B. Art. 2 e Übereinkommen zur Beseitigung der Diskriminierung der Frau; Art. 2 d Rassendiskriminierungskonvention. Der Menschenrechtsausschuss hat in den Allgemeinen Bemerkungen Nr. 6/§2 (HRI/GEN/1/Rev.5, S.114 ff.) zum Recht auf Leben festgestellt, dass "States parties should take measures not only to prevent and punish deprivation of life by criminal acts, but also to prevent arbitrary killings by their own security forces." Der Ausschuss zum IPwskR hat in der Allgemeinen Bemerkung Nr. 12/§27 (E/C.12/1999/5) zum Recht auf Nahrung die Staatenverpflichtung folgendermassen konkretisiert: "States Parties should take appropriate steps to ensure that activities of the private business sector and civil society are in conformity with the right to food". In den sog. Maastricht Guidelines hat eine Gruppe renommierter Völkerrechtler Auslegungsrichtlinien für die Verletzung von Menschenrechten der 2. Generation konkretisiert: "The obligation to protect includes the State's responsibility to ensure that private entities or individuals, including transnational corporations over which they exercise jurisdiction, do not deprive individuals of their economic, social and cultural rights.(§18)" EGMR (z.B.: *X and Y v. The Netherlands*, 91 ECHR Ser. A (1985)) und I-AGMR (z.B. *Velásquez Rodríguez*, Ser. C, Nr. 4 (1988)) haben der Schutzpflicht der Vertragsstaaten in gefestigter Rechtsprechung konkrete Konturen verliehen.

des ersten Prinzips lässt aber im Unklaren, ob die Unternehmen dazu aufgerufen sind, den staatlichen Schutz der Menschenrechte zu respektieren oder ob sie dazu angehalten sind, quasi als Verpflichtete unmittelbar aus den Menschenrechten, in diese nicht einzugreifen. Letzteres würde deutlicher zum Ausdruck gebracht werden durch: "respect human rights". In der Kommentierung zu Prinzip 1 heisst es "companies committing themselves to human rights would ensure safe and healthy working conditions (...)". "To ensure" deutet wiederum auf eine umfassende Gewährleistungspflicht und nicht nur auf eine Abstandnahme von der Torpedierung des staatlichen Schutzauftrags hin.¹¹⁵

Jedenfalls gilt die Einschränkung auf Einflussphären im oben dargestellten Sinne nicht für das zweite Prinzip. Hier werden Unternehmen aufgerufen sicherzustellen, dass ihre eigenen Unternehmen nicht an Menschenrechtsverletzungen beteiligt sind. Unklar bleibt, wann von eigenen Unternehmen gesprochen werden kann, welcher Grad an Kontrolle oder Inhaberschaft erforderlich ist. "To make sure" lehnt sich an den üblichen Begriff "to ensure" an und deutet auf eine allgemeine Gewährleistungspflicht hin. Die Hauptfrage, die sich bezüglich des zweiten Prinzips stellt, ist, was unter Beteiligung an Menschenrechtsverletzungen zu verstehen ist. Naheliegend wäre das Erfordernis einer irgendwie gearteten Beteiligung an Menschenrechtsverletzungen von staatlicher Seite. Die Kurzkomentierung ist diesbezüglich verwirrend. Es werden zwei Szenarien angesprochen: der Einsatz von Gewalt- allerdings nur beispielhaft- und das Verhältnis von Staat und Unternehmen. Hinsichtlich Szenario 1 wird zunächst den Unternehmen das Recht auf Schutz ihres Eigentums und Personals in ihrem jeweiligen Operationsgebiet zugesprochen. Allerdings sollten dabei die Unternehmen selbst die einschlägigen internationalen Richtlinien für den Einsatz von Gewalt beachten. Ein Element der Beteiligung ist hier nicht ersichtlich. Wie bereits erwähnt, deckt sich dieses Erfordernis mit dem abverlangten Engagement im Einflussbereich 'ausserhalb des unmittelbaren Arbeitsplatzes' unter Prinzip 1. Als zweites sollen Unternehmen sicherstellen, dass keine Menschenrechtsverletzungen von Sicherheitskommandos begangen werden, wenn diese vom Unternehmen mit finanziellen oder sachlichen Mitteln ausgerüstet sind. Drittens sollen Unternehmen in den Verträgen mit Sicherheitskräften ausdrücklich klarstellen, dass sie keine Verletzung von Menschenrechten billigen werden. Offen bleibt, ob die Ausführungen dafür sprechen, dass eine Beteiligung an Menschenrechtsverletzungen nur im Zusammenhang mit einer staatlichen Handlung denkbar ist. Der Wortlaut lässt auch den Schluss zu, dass die Sicherheitskräfte private Akteure sein können. Der Verweis auf den UN-Verhaltenskodex für Beamte mit Polizeibefugnissen und auf die UN-Grundprinzipien für die Anwendung von Gewalt und Gebrauch von Schusswaffen durch Beamte mit Polizeibefugnissen legt hingegen die Annahme nahe, dass die Sicherheitskräfte notwendigerweise staatliche Organe sein müssen. Dort werden "law enforcement officials" als staatliche Organe legaldefiniert.¹¹⁶ Dagegen spricht, dass im Kurzkomentar nicht das Wort "law enforcement officials", sondern stets "security forces" genannt werden. Ferner werden Unternehmen im Kurzkomentar aufgefordert positive Massnahmen zu ergreifen: u.a. sollen sie überprüfen, ob eindeutige Richtlinien zum Schutze der Menschenrechte vor Verletzungen durch Sicherheitskräfte, seien es die eigenen, vertraglich verpflichtete oder vom Staat gestellte, vorhanden sind.

Was das Verhältnis von Staat und Unternehmen anbelangt (Szenario 2), wird zunächst ausgeführt, dass im Falle direkter Diskriminierung oder Unterwanderung des staatlichen Rechtssystems mittels Bestechung oder Einschüchterung durch das Unternehmen die Folge klar sei. Ferner läge Beteiligung an Menschenrechtsverletzungen dann vor, wenn das Unternehmen aus staatlichen Menschenrechtsverletzungen Vorteile ziehe, den Staat hierzu verleite, ihn ermutige oder unterstütze ("entice", "encourage", "support"). Schliesslich werden die Unternehmen im Rahmen von Prinzip 2 dazu aufgefordert, aktiv zu werden: die Menschenrechtssituation im Gastland soll vor der Frage einer möglichen Mitverantwortlichkeit studiert, Verhaltensrichtlinien zum Schutz der Menschenrechte der eigenen Arbeitnehmer und der

¹¹⁴ Die Pflicht, das gewährleistete Recht auch tatsächlich umzusetzen ("duty to fulfill"), umfasst sowohl die Pflicht des Staates das Erreichen des angestrebten Zieles zu erleichtern ("to facilitate") und die dafür erforderlichen Massnahmen zu ergreifen ("to provide"). Siehe Ausschuss zum IPwskR: Allgemeine Bemerkung Nr. 12 (E/C.12/1999/5) §15.

¹¹⁵ Vgl. z.B. mit Art. 2 Abs. 1 IPbpr, Art. 1 Abs. 1 AMRK, Art. 3 IPwskR.

¹¹⁶ Siehe Art. 1 a-d Code of Conduct for Law Enforcement Officials und entsprechende Auslegung der Basic Principles on the Use of Force and Firearms by Law Enforcement Officials.

innerhalb der Lieferkette sollen erarbeitet, Richtlinien des Sicherheitspersonals sollen aufgestellt und Überwachungsmechanismen sollen in Gang gesetzt werden.

Zusammenfassend kann festgestellt werden, dass der *Global Compact* bei genauerer Betrachtung keine eindeutigen Anforderungen an transnationale Unternehmen stellt bzw. die ihnen abverlangten Verpflichtungen zum Teil widersprüchlich sind und im Unklaren bleiben. Ich schlage jedoch vor, den Bedeutungsgehalt der ersten beiden Prinzipien pointiert folgendermassen zu konkretisieren und ihn anschliessend darauf zu untersuchen, ob er eine Basis im geltenden Völkerrecht hat:

Prinzip 1:

1. Grundsätzlich sind transnationale Unternehmen Pflichtadressaten aller Menschenrechte und Grundfreiheiten. Inhalt der Verpflichtung ist zum einen, nicht in Menschenrechte und Grundfreiheiten einzugreifen (abwehrrechtlicher Aspekt) und zum anderen, die Umsetzung der Menschenrechte in der Rechtswirklichkeit zu unterstützen (leistungsrechtlicher Aspekt).
2. Je nach Einflusssphäre ist der Verpflichtungsgrad reduziert bzw. wird dem transnationalen Unternehmen ein unterschiedliches Engagement abverlangt.

Prinzip 2:

1. Eigene Unternehmen dürfen nicht an Menschenrechtsverletzungen beteiligt sein.
2. Die Menschenrechtsverletzung, an der das transnationale Unternehmen beteiligt ist, kann unmittelbar sowohl durch einen Staat als auch durch andere private Dritte begangen werden.

2.2. Transnationale Unternehmen

2.2.1. Charakterisierung und Bezeichnung

"Einigkeit herrscht in der Literatur jedoch lediglich darüber, dass es keine allgemeingültige Definition von MNU gibt."¹¹⁷

Die Frage nach Bezeichnung und Charakterisierung der hier zu beleuchtenden Unternehmen erfüllt keinen akademischen Selbstzweck. Rechtssicherheit und Rechtsklarheit gebieten das wirtschaftlich geprägte Phänomen transnationales Unternehmen vor dem Hintergrund der Fragestellung dieser Arbeit auch rechtlich einzufangen. Was die Benennung anbelangt, so orientiert sie sich am materiellen Vorverständnis dieser Unternehmen.

Bei der Auseinandersetzung mit dem Phänomen transnationales Unternehmen fällt auf, dass weder über Terminologie noch über den materiellen Gehalt dieser Unternehmen Einigkeit besteht.¹¹⁸ Die sprachliche Vielfalt der verwendeten Begriffe¹¹⁹ - „multinationale Unternehmen“, „transnationale Unternehmen“, „internationale Unternehmen/Gesellschaften/Konzerne“, „Weltunternehmen“, etc.- spiegelt den Umstand wider, dass weder in Literatur noch in Praxis Übereinstimmung darüber herrscht, was genau unter einem solchen Unternehmen zu verstehen ist. Gemeinhin wird behauptet: „we know it when we see it.“

Definitionsversuche haben u.a. der französische Wirtschafts- und Sozialrat 1972 in einem Gutachten unternommen¹²⁰ sowie das Institut de Droit International 1978.¹²¹ Im Entwurf

¹¹⁷ M. WELGE, Management, S. 3.

¹¹⁸ Siehe dazu auch Übersicht bei J. I. MAHARI, Codes, S. 87.

¹¹⁹ Auch im Englischen und Französischen herrscht keine Einigkeit. So werden Begriffe wie "multinational/ transnational/ global companies/ enterprises/ corporations/ firms, transnational group of corporations/ companies" bzw. "société/ entreprise transnationale/ multinationale" verwendet.

¹²⁰ Als "entreprises multinationales" bezeichnet er "sociétés dont le siège social est dans un pays déterminé et qui exercent leurs activités dans un ou plusieurs autres pays, par l'intermédiaire de succursales ou de filiales qu'elles coordonnent", abgedruckt in: J.O. 21.12.1972, no. 15, zitiert nach D. Carreau, Droit, S. 72/Rn. 75.

¹²¹ "Les entreprises formées d'un centre de décision localisé dans un pays et de centres d'activités, dotés ou non de personnalité juridique propre, situés dans un ou plusieurs autres pays, devraient être considérées comme constituant, en droit, des entreprises multinationales." Abgedruckt in: Annuaire de l'Institut de Droit International (Vol. 57, Bd. 2) 1977, S. 340.

"Verhaltenskodex für transnationale Unternehmen" der Vereinten Nationen in der Fassung von 1988 wurden transnationale Unternehmen definiert als

"(...) enterprises, irrespective of their country of origin and their ownership, including private, public or mixed, comprising entities in two or more countries, regardless of the legal form and fields of activity of these entities, which operate under a system of decision-making, permitting coherent policies and a common strategy through one or more decision-making centres, in which the entities are so linked, by ownership or otherwise, that one or more of them may be able to exercise a significant influence over the activities of others and, in particular, to share knowledge, resources and responsibilities with the others."¹²²

Der UN-Unterausschuss zum Schutz und zur Förderung der Menschenrechte definierte 2003 transnationale Unternehmen in den „Norms on the responsibility of transnational corporations and other business enterprises with regard to human rights“ als

„economic entity operating in more than one country or a cluster of economic entities operating in two or more countries – whatever their legal form, whether in their home country or country of activity, and whether taken individually or collectively.“¹²³

Demgegenüber verzichteten sowohl die ILO in der sog. Dreigliedrigen Grundsatzerklärung über Multinationale Unternehmen und Sozialpolitik¹²⁴ als auch die OECD in ihren Leitsätzen für multinationale Unternehmen¹²⁵ explizit auf eine Definition. Sie liefern vielmehr nur eine Umschreibung dessen, was sie im Rahmen des jeweiligen Dokuments unter multinationalen Unternehmen verstanden wissen wollen. Eine Definition für multinationale Unternehmen sei nicht erforderlich. Die Umschreibung in den OECD-Leitsätzen etwa lautet folgendermassen:

„Es handelt sich gewöhnlich um Unternehmen oder andere in mehreren Ländern niedergelassene Unternehmensteile, die so miteinander verbunden sind, dass sie ihre Geschäftstätigkeiten auf unterschiedliche Art und Weise koordinieren können. Einer oder mehrere dieser Unternehmensteile können u.U. in der Lage sein, einen wesentlichen Einfluss auf die Geschäftstätigkeiten der anderen Unternehmensteile auszuüben, doch wird ihr Autonomiegrad innerhalb dieses Gesamtunternehmens je nach dem betreffenden multinationalen Unternehmen sehr unterschiedlich sein. Das Gesellschaftskapital kann privat, öffentlich oder gemischt sein.“

Wie bereits oben dargelegt, liegt die Rechtfertigung einer Sonderbehandlung dieser Unternehmen in der Tatsache ihrer wirtschaftlichen und gesellschaftspolitischen Machtfülle als sog. „Global Players“ und in ihrer funktionellen Staatlichkeit.¹²⁶ Es kann hier also nicht darum gehen, auch kleinere und mittlere Unternehmen in die Betrachtung einzubeziehen. Folglich müssen die Definitionsvorschläge vom französischen Wirtschafts- und Sozialrat, vom Institut de Droit International und von dem UN-Unterausschuss zum Schutz und zur Förderung der

¹²² Report of UN Centre on Transnational Corporations, E/1988/39 Add.1, Art. 1a.

¹²³ Sub-Commission, 55. Sess., E/CN.4/Sub.2/2003/12/Rev.2 vom 26. August 2003, § 20.

¹²⁴ ILO, Tripartite Declaration of Principles concerning Multinational Enterprises and Social Policy, abgedruckt in: 17 ILM (1978), S. 422, § 6. Multinationale Unternehmen sind „(...) öffentliche, gemischtwirtschaftliche oder private Unternehmen, die Produktions-, Vertriebs-, Dienstleistungs- oder sonstige Einrichtungen ausserhalb des Landes besitzen oder kontrollieren, in dem sie ihren Sitz haben. Der Grad der Selbständigkeit, die die Glieder multinationaler Unternehmen im Verhältnis zueinander geniessen, ist je nach der Art der Verbindungen zwischen diesen Gliedern und ihren Tätigkeitsbereichen innerhalb der einzelnen multinationalen Unternehmen sehr unterschiedlich, da Eigentumsverhältnisse, Grösse, Art und Ort der Tätigkeiten der betreffenden Unternehmen sehr verschieden sein können. Soweit nichts anderes angegeben ist, bezeichnet der Ausdruck „multinationales Unternehmen“ in dieser Erklärung die verschiedenen Glieder (Muttergesellschaften oder lokale Tochtergesellschaften oder beide oder aber auch die gesamte Struktur) entsprechend der Aufgabenteilung zwischen diesen Gliedern, (...)“. Internationales Arbeitsamt, Dreigliedrige Grundsatzerklärung über multinationale Unternehmen und Sozialpolitik, Official Bulletin, Bd. LXXXIII, 2000, Reihe A, Nr. 3, in der Fassung von November 2000.

¹²⁵ The OECD Guidelines for Multinational Enterprises, abgedruckt in: 15 ILM (1976), S. 9; Fassung vom 27.6.2000, abgerufen am 23.11.03: http://www.oecd.org/departement/0,2688,en_2649_34889_1_1_1_1_1,00.html. Die Richtlinien sind nicht von der OECD, sondern von 29 Mitgliedstaaten als intergouvernementale Vereinbarung verabschiedet worden.

¹²⁶ Dabei sei zugestanden, dass diese Arbeit Finanzunternehmen i.w.S. nicht in die Betrachtung einbezieht, da ihre Funktions- und Arbeitsweise eine Sonderbetrachtung verlangt, die den Rahmen der Arbeit sprengen würde.

Menschenrechte als unbrauchbar verworfen werden. Ein kleines mittelständisches Unternehmen beispielsweise mit Sitz in Deutschland und Filiale in Frankreich wäre nämlich von diesen Definitionen mitumfasst. Aber auch die Ansätze von UNO, ILO und OECD sind nicht ganz befriedigend, um den unbestimmten Rechtsbegriff transnationales oder multinationales Unternehmen auszufüllen. Allerdings verzichtet auch diese Arbeit auf eine Definition, da eine solche an der Fülle der unterschiedlichen Erscheinungsformen von transnationalen Unternehmen scheitern muss und sie keine notwendige Voraussetzung für die hier gestellte Fragestellung bildet. Insofern teilt sie die Erkenntnis von ILO und OECD. Für die vorliegende Arbeit wird der Ansatz der UN im Entwurf "Verhaltenskodex für transnationale Unternehmen" gewählt, weil er meines Erachtens die wesentlichen Aspekte am besten aufgreift. Er wird aber um das qualitative Element der Ausrichtung auf eine weltweite strategische Unternehmensplanung erweitert, da es hier nur um die Machtbegrenzung wirklich 'grosser' und staatsähnlicher Unternehmen geht. Im jeweiligen Einzelfall können noch weitere Kriterien, wie insbesondere die Höhe der Direktinvestitionen, der Grad der unmittelbaren unternehmerischen Betätigung, die Verteilung und Zusammensetzung des Aktienkapitals, die personelle Besetzung der Unternehmensleitung und der Mitarbeiter, die Organisationsstruktur, Leistungsmerkmale wie Gewinn, Umsatz, Anzahl der Arbeitnehmer, Investitionsvolumen, Marktanteile und beherrschende Stellung wertend in die Betrachtung miteinbezogen werden.¹²⁷ Verzichtet wird jedoch auf die Festlegung auf konkrete Mindestgrössen, da sie notwendigerweise immer willkürlich sind.¹²⁸

Transnationale Unternehmen verfügen somit grundsätzlich über eine herrschende Unternehmenseinheit mit Sitz im sog. Heimatstaat, die verbundene Einheiten in Gaststaaten (Produktions- oder Dienstleistungsbetriebe) besitzt oder kontrolliert, die ihrerseits Teile der globalen Unternehmensstrategie sind. Die Rechtsform ist gleichgültig. Die rechtlichen Verknüpfungen der Unternehmenseinheiten, mittels derer das Mutterunternehmen auf die Unternehmensteile Einfluss ausübt, sind vielfältig. Die klassische Form ist die Mehrheitsbeteiligung¹²⁹, d.h. die ausländische, rechtlich selbständige Tochtergesellschaft ist von der Muttergesellschaft im Heimatstaat abhängig, weil letztere die Geschäftsanteile an der Tochtergesellschaft besitzt.¹³⁰ Eine andere Form der Einflussnahme kann durch Vertragsvereinbarungen hergestellt werden, meist in der Form von Betriebs- oder Produktionsvereinbarungen und Konsortien, die den gesellschaftsrechtlichen Abhängigkeitsverhältnissen im Wesentlichen ähneln.¹³¹ Wesentlich ist, dass das transnationale Unternehmen in der Praxis regelmässig nicht *eine*, alle Einheiten des Wirtschaftsunternehmens umfassende, juristische Person, ist.¹³²

Der Terminus "multinationales" Unternehmen ist – wie wir gesehen haben – durchaus gebräuchlich und auch vor dem Hintergrund zutreffend, dass das Unternehmen durch internationale Kapitaltransaktionen zum Zwecke der Errichtung oder des Erwerbs ausländischer Produktions- oder Dienstleistungsstätten entstehen kann, die in der Regel rechtlich selbständig sind und bleiben. Damit sind die einzelnen Einheiten an viele nationale Rechtsordnungen geknüpft und das Unternehmen ist darum "multinational". Wie die Diskussion um die

¹²⁷ Vgl. „Transnationality Index“, der aus drei Faktoren ausgerechnet wird: Verhältnis von ausländischen zu inländischen Vermögensanteilen, Verkauf im In- und Ausland, in- und ausländische Arbeitnehmer; siehe hierzu HRC, Sub-Commission, E/CN.4/Sub.2/2002/12 vom 2.7.02, S. 5 Anm. a.

¹²⁸ So erfasst z.B. die Deutsche Bundesbank als Direktinvestitionen nur solchen Erwerb von Kapitalanteilen, der zu einer Beteiligung von mindestens 20% führt, während die UNCTAD in ihrem jährlich erscheinenden Investment Report bereits ab 10% von Direktinvestitionen spricht. Beteiligungen, die darunter liegen, würden lediglich der Anlage von Kapitalvermögen dienen und seien somit kein Charakteristikum von transnationalen Unternehmen. Die Enzyklopädie Brockhaus, Bd. 15, 20. Aufl. Leipzig u.a. 1996, Multinationale Unternehmen, S. 213- 217.

¹²⁹ Siehe z.B. §§ 16 f deutsches Aktiengesetz.

¹³⁰ Mehrere Mutterunternehmen können in verschiedenen Heimatstaaten ansässig sein; eine derartige Mehrfachspitze entsteht durch sog. *joint ventures*. Das sind vertraglich vereinbarte Zusammengehören von mindestens zwei ansonsten unabhängigen Muttergesellschaften verschiedener Nationalität. Diese vertraglich vereinbarte Unternehmung kann Rechtspersönlichkeit besitzen. Kommt es zur Fusion der Muttergesellschaften mit integrierter Unternehmensstruktur und internationaler Konzernleitung, dann entfällt die Identifikation der fusionierten Muttergesellschaft mit einem einzigen Heimatstaat (z.B. Fusion von Mercedes Benz mit Chrysler zu DaimlerChrysler).

¹³¹ Siehe z.B. §§ 291 f. deutsches Aktiengesetz zu Beherrschungs- und Gewinnabführungsverträgen.

¹³² Anders wohl N. JÄGERS, Obligations, S.11 (insbesondere S. 30-34).

unterschiedlichen Definitionsversuche gezeigt hat, geht es jedoch hier darum, den Blick auf das Gesamtgebilde zu werfen, dass gerade dadurch charakterisiert ist, dass es über die Grenzen hinweg, jenseits der nationalen Rechtssysteme, agiert und so eine Art von Autonomie gegenüber den einzelnen Staaten entwickelt hat.¹³³ Das Adjektiv "transnational" spiegelt diese Fähigkeit der Unternehmen wider.¹³⁴ Auch erlaubt der Terminus "Unternehmen" mehrere Erscheinungsformen von transnationalen Unternehmen einzufangen, wohingegen die Bezeichnung "Gesellschaft" juristisch determiniert und damit zu eng ist.

Die in dieser Arbeit zu untersuchenden Akteure werden somit sprachlich als transnationale Unternehmen erfasst.

2.2.2. Internationales Privatrecht

Struktur und Funktionsweise von transnationalen Unternehmen stehen in einer gewissen Wechselwirkung mit dem Phänomen der Entgrenzung, der Überwindung des Unterworfenseins unter *eine* staatliche Gewalt als Erscheinungsform der Globalisierung. Das transnationale Unternehmen ist damit Ausdruck für die „strukturelle Divergenz zwischen der Territorialität der Staatenordnung und der Transterritorialität des Wirtschaftssystems“¹³⁵. Eine klare Zuordnung der Unternehmen als Wirtschaftseinheit zu einem Staat und damit eine effektive Regulierung und Unterwerfung unter eine Staatsgewalt erscheint heute kaum mehr möglich.¹³⁶ Zwar besitzt jede ausländische Einheit des transnationalen Unternehmens eine eigene Staatsangehörigkeit, die gemäss den jeweils anwendbaren Normen des internationalen Privatrechts und je nach Sachfrage von Staat zu Staat unterschiedlich und gestützt auf das Inkorporationsstatut, den effektiven Sitz der Geschäftsleitung, den Ort der Produktionsstätte oder der Nationalität der Aktionäre bestimmt werden kann.¹³⁷ Aber dem Phänomen der Wirtschaftseinheit transnationales Unternehmen wird auf diese Weise nicht ausreichend Rechnung getragen. Im Blick bleibt jeweils nur ein Ausschnitt des Unternehmens, der nicht über die Staatsgrenzen hinausreicht.¹³⁸ Hieraus ist das stets wachsende Bemühen von Staaten und internationalen Organisationen zu erklären, über bi- und multilaterale Investitionsschutzabkommen transnationalen Unternehmen einen völkerrechtlichen Rahmen zugeben.¹³⁹ Die transnationalen Handlungs- und Wirkungsformen der Unternehmen können nicht einzelstaatlich, sondern nur durch internationales Zusammenwirken effektiv und sinnvoll rechtlich eingebunden werden.

2.2.3. Völkerrechtssubjektivität transnationaler Unternehmen

Die Frage, ob transnationale Unternehmen Völkerrechtssubjekte sind, ist nach wie vor umstritten. Anhänger der traditionellen Völkerrechtslehre, die nur Staaten und Internationale Organisationen als Völkerrechtssubjekte anerkennen, lehnen die Annahme der Völkerrechtssubjektivität von transnationalen Unternehmen ab.¹⁴⁰ Entwicklungsländer fürchten, dass transnationale Unternehmen durch die Verleihung oder Anerkennung von Völkerrechtssubjektivität einen weiteren Zuwachs an Macht und Einfluss gewinnen und als gleichberechtigt ihnen gegenüber

¹³³ F. RIGAUX, Transnational Corporations, S. 121.

¹³⁴ Nicht zugestimmt werden kann der Aussage von S. JOSEPH, Accountability, S. 75, Fn. 1, der Terminus transnationales Unternehmen würde nur juristische Personen umfassen.

¹³⁵ K. M. MEESSEN, Kartellrecht, S. 17 und 201; C. M. SCHMITTHOFF, Liability, S. 71 (73) zum Streit zwischen "doctrine of legal separation and economic entity".

¹³⁶ C.W. JENKS, Entities, S. 72 (73); D. THÜRER, Changing role, S. 37 (47 f.); "The result, in which economic activities are beyond the reach of anyone national system, has been described as a "mismatch of regulatory scope and actual economic structure", in: ILO, Governing Body, Working Party on the Social Dimensions of the Liberalization of International Trade, 273. Sess., GB.273/WP/SDL/1 (Rev.1), Geneva Nov. 1998, § 2.

¹³⁷ Vgl. O. SANDROCK, Privatrecht, S. 169 ff.; siehe auch I. SEIDL-HOHENVELDERN, Corporations, S. 5 ff.: Zurechnungs- und Haftungsdurchgriff trotz rechtlicher Selbstständigkeit der einzelnen Unternehmenseinheiten bzw. Rückgriff auf die hinter der juristischen Person agierenden Einzelpersonen ist bei Rechtsmissbrauch im Völkerrecht anerkannt ("lifting of the corporate veil").

¹³⁸ F. RIGAUX, Transnational Corporations, S. 121.

¹³⁹ UNCTAD, World Investment Report, Genf 2000 (Overview), FN 2.

¹⁴⁰ M.W.N. S. ANDERES, Fremde, S. 108 ff. ANDERES verneint ohne weiteren Begründungsaufwand die Völkerrechtssubjektivität transnationaler Unternehmen, hält sie aber für wünschenswert.

auftreten.¹⁴¹ Jedoch finden sich in jüngerer Zeit¹⁴² immer mehr Vertreter einer progressiveren Ansicht, die auch anderen Wirkungseinheiten¹⁴³, die in der Völkerrechtswirklichkeit eine bedeutende Rolle spielen, eine, wenn auch eingeschränkte, Rechtssubjektivität zusprechen. ROSALYN HIGGINS lehnt hingegen das Konzept der Einteilung in Völkerrechtssubjekte und -objekte insgesamt ab. Es gäbe weder Subjekte noch Objekte, sondern nur Teilnehmer („participants“), denn es liesse sich in der Wirklichkeit kein glaubwürdiger Anhaltspunkt für dieses Konstrukt finden, noch erfülle es einen funktionalen Zweck.¹⁴⁴ Transnationale Unternehmen sind sicherlich Teilnehmer an der Völkerrechtswirklichkeit. Über ihre wirtschaftliche, gesellschaftliche und politische Machtfülle, die verschiedenste Re-/Aktionen der Weltgemeinschaft hervorgerufen hat, wurde schon gesprochen. Nach der noch heute geltenden Struktur des Völkerrechts setzt die hier interessierende Frage, ob das Phänomen transnationales Unternehmen Normadressat von Menschenrechten ist, meines Erachtens jedoch Völkerrechtssubjektivität voraus. Deshalb ist auch im Rahmen dieser Arbeit die Auseinandersetzung mit der Völkerrechtssubjektivität von transnationalen Unternehmen von Bedeutung.

2.2.3.1. Ausgangsüberlegungen

Bei der Frage nach der Völkerrechtssubjektivität geht es um das formale Gerüst der Rechtsordnung.¹⁴⁵ Sie ist ein technisches Mittel zur Verwirklichung gesellschaftlicher Ziele;¹⁴⁶ sie entbehrt einem eigenen Wertgehalt, sieht man von den Grundwerten Ordnung und Ausgleich ab. Aus historischer und soziologischer Perspektive kann festgehalten werden, dass die Völkerrechtssubjektivität zwischen gleichgeordneten, sich selbst als höchste betrachtende Verbände besteht und sich die Struktur dieser unorganisierten Rechtsgenossenschaft im Laufe der Zeit verändert hat. Kontinuität in der Völkerrechtsgeschichte besteht nicht in Bezug auf die Rechtssubjekte zwischenverbandlichen Verkehrs.¹⁴⁷ Soll nun die Ordnungsfunktion des Völkerrechts gewahrt werden, dann ist dies nur möglich, wenn alle Wirkungseinheiten, die in einem tatsächlichen Gleichheitsverhältnis zueinander stehen, daran teilhaben. Dieser Gedanke klingt bei WILDHABER an:

„Das Völkerrecht der Kooperation, das sich eine friedliche und gerechte internationale Ordnung im Geiste der Solidarität zum Ziel setzt, darf sich nicht mit weniger begnügen als dem stets zu erneuernden Versuch eines gerechten Ausgleichs zwischen allen Beteiligten.“

Wer an der internationalen gesellschaftlichen Wirklichkeit teilhat, muss durch empirische Untersuchungen normrelevanter Seinstatsachen sozialer und politischer Natur festgestellt

¹⁴¹ D. KOKKINI- IATRIDOU, P. DE WAART., Investments, S. 87 (90) m.w.N..

¹⁴² Bereits in den 1970er Jahren wurde die Frage der Völkerrechtssubjektivität von transnationalen Unternehmen heftig diskutiert. Insbesondere wurde versucht über die sog. "international agreement doctrine" transnationalen Unternehmen Völkerrechtspersönlichkeit zuzusprechen. Die Theorie geht auf K.-H. BÖCKSTIEGEL (Der Staat als Vertragspartner ausländischer Privatunternehmen, Frankfurt a.M. 1971) zurück, der Vertragsabschlüsse zwischen transnationalen Unternehmen mit rohstoffreichen Staaten (meist Konzessions- und Investitionsverträge) untersuchte und aufgrund ihrer Vertragsbestimmungen (Gleichberechtigung, Zuerkennung von Immunitäten und Meistbegünstigungen, Streitbeilegung auf der Grundlage des Völkerrechts vor internationalen Schiedsgerichten) zu dem Schluss kam, dass es sich hierbei um völkerrechtliche Verträge handele, die transnationalen Unternehmen partielle Völkerrechtssubjektivität zubilligen. Die Theorie hat sich allerdings letztlich nicht durchsetzen können (siehe aber Schiedsspruch von J.M. Dupuy, in *Texaco- Calasiatic v. Libyen*, J.D.I. 1977, S. 350) und hat mittlerweile an Bedeutung verloren, da die Verträge heute – vielleicht als Reaktion auf die Diskussion – derart ausgestaltet sind, dass z.B. das anwendbare Recht das des Vertragsstaates ist und somit einer der Eckpfeiler der Theorie weggefallen ist.

¹⁴³ Anknüpfend an die Begriffsbestimmung von H. MOSLER: "Wirkungseinheiten [sind zu verstehen als] Organisationen und Einrichtungen, die als gesellschaftliche Gebilde wirken und denen, falls sie die von der Rechtsordnung aufgestellten Kriterien besitzen, auch Rechtswirksamkeit zukommt." H. MOSLER, Völkerrechtssubjekte, S.1 (7).

¹⁴⁴ R. HIGGINS, Problems and Process, S. 49, f.

¹⁴⁵ M. GUTZWILLER, Juristische Personen, S. 116 ff.; D. ANZILOTTI, Corso, S. 150 f.

¹⁴⁶ G. SCALLE, Personality, S. 49ff (50).

¹⁴⁷ K. IPSEN, Völkerrecht, §2 Rn. 2/ S. 18.

werden.¹⁴⁸ Ferner ist MOSLER zuzustimmen, der in Anlehnung an FRANCISCUS SUÁREZ postuliert, dass Rechtsgemeinschaft zwischen allen Wirkungseinheiten bestehen muss, die nicht von einer anderen Einheit absorbiert sind.¹⁴⁹ Projiziert man diese Überlegungen auf das Phänomen transnationales Unternehmen, so lässt sich festhalten, dass es durchaus in einem tatsächlichen Gleichheitsverhältnis zu den unumstrittenen Völkerrechtssubjekten – den Staaten – getreten ist. Im Laufe des 20. Jahrhunderts haben transnationale Unternehmen erheblich an Bedeutung zugenommen. Sie ergreifen Sanktionen gegen Staaten, setzen Akte wirtschaftlicher Aggression und mischen sich in innere Angelegenheiten der Staaten ein.¹⁵⁰ Sie sind – wie bereits dargelegt – staatsähnlich geworden durch ihre Machtfülle und durch die Ausübung von Aufgaben funktioneller Staatlichkeit. Zudem trifft auch gerade auf transnationale Unternehmen zu, dass sie eben nicht von einer anderen Einheit absorbiert werden. Das transnationale Unternehmen mag in seinen einzelnen Bestandteilen zwar einer Vielzahl von nationalen Rechtsordnungen unterfallen, aber es ist als Ganzes keiner anderen Rechtsordnung als dem Völkerrecht unterworfen.¹⁵¹ Jede Teilrechtsordnung bestimmt selbst, welche Wirkungseinheiten Rechtspersönlichkeit besitzen.¹⁵² So hat der Internationale Gerichtshof (IGH) im *Reparations for Injuries*-Fall¹⁵³ für die Völkerrechtsordnung festgehalten, dass es unbestritten sei, dass der Kreis der Völkerrechtssubjekte nicht *a priori* festliegt, sondern die Völkerrechtsordnung die Voraussetzungen der Rechtssubjektivität für ihren Bereich selbst bestimmen kann. Damit ist der Kreis der Rechtssubjekte nicht beschränkt, sondern erweitert oder verengt sich nach den jeweiligen Bedürfnissen der Gesellschaft. So besass im antiken Griechenland beispielsweise das Messer eines Mörders Rechtspersönlichkeit. Im Mittelalter kam es vor, dass Tiere vor Gericht gestellt und zu Tode verurteilt wurden, sie verfügten somit über begrenzte Rechtspersönlichkeit.¹⁵⁴ Dass ein Bedürfnis für eine Einbindung, insbesondere Inpflichtnahme von transnationalen Unternehmen durch das Völkerrecht besteht, wurde bereits erörtert. Somit bleibt nunmehr noch die Untersuchung, ob sich dieses Bedürfnis in einer tatsächlich bestehenden Völkerrechtssubjektivität niedergeschlagen hat.

2.2.3.2. Allgemeine theoretische Überlegungen zur Völkerrechtssubjektivität

Ein Rechtssubjekt ist ein Träger von Rechten und/oder Pflichten im Rahmen einer Rechtsgemeinschaft.¹⁵⁵ Rechtspersönlichkeit ist also ein Ausdruck für das Bezogensein eines Subjektes auf eine bestimmte Rechtsordnung. Gemäss dem in der Völkerrechtswissenschaft vorherrschenden induktiven Ansatz liegt Rechtspersönlichkeit vor, wenn eine Wirkungseinheit Adressat von Rechtsnormen ist. Es gibt keine natürlichen Rechtspersönlichkeiten, sie existieren nur innerhalb einer Rechtsordnung und nur kraft dieser.¹⁵⁶ Völkerrechtssubjekte sind jene Personen, deren Verhalten unmittelbar von der Völkerrechtsordnung geregelt wird.¹⁵⁷ KLEIN hat herausgearbeitet, dass der Begriff Völkerrechtssubjektivität einen potentiellen und einen aktuellen Sinngehalt hat: die potentielle Rechtssubjektivität ist eine allgemeine, abstrakte, formale, vorjuristische; sie ist ein Rechtsvoraussetzungsbegriff. Die aktuelle Rechtssubjektivität hingegen ist ein Rechtsinhaltsbegriff. Sie entspricht der in einem positiven Rechtssatz konkretisierten,

¹⁴⁸ L. WILDHABER, Unternehmen, S. 7 (61).

¹⁴⁹ H. MOSLER, Völkerrechtssubjekte, S. 1 (117).

¹⁵⁰ W. HUMMER, Völkerrechtssubjektivität, S. 218 (221).

¹⁵¹ Vgl. auch C. D. WALLACE, Control, S. 4.

¹⁵² Die Begriffe Rechtssubjektivität, Rechtspersönlichkeit werden synonym gebraucht.

¹⁵³ IGH, *Reparations for Injuries suffered in the Service of the United Nations* (Advisory Opinion), ICJ Rep. 1949, S. 178.

¹⁵⁴ H. G. SCHERMERS/N. M. BLOKKER, Unity, S. 976.

¹⁵⁵ F. BERBER, Lehrbuch, S. 110.

¹⁵⁶ D. ANZILOTTI, Corso, S. 110; A. VERDROSS, Völkerrecht, S. 188; ders./B. SIMMA, Universelles Völkerrecht, § 375; S. HOBE, Nichtregierungsorganisationen, S. 152 (158). So aber der deduktive Ansatz, wonach Völkerrechtssubjektivität aus der Funktion (staatsähnliche Funktion, internationale Sozialfunktion, Innehabung von Souveränität) einer Wirkungseinheit folgt. Auch bei Zugrundelegung dieses Ansatzes könnte eine Völkerrechtssubjektivität transnationaler Unternehmen bejaht werden. Ausführlich hierzu M. HEMPEL, Völkerrechtssubjektivität, S. 57 ff.

¹⁵⁷ A. VERDROSS/ B. SIMMA, Universelles Völkerrecht, S. 188.

rechtsinhalten Rechtsfähigkeit. Erst durch diese wird die Wirkungseinheit als allgemeines, vorrechtliches Rechtssubjekt zum rechtsfähigen Subjekt oder zur Persönlichkeit in der Völkerrechtsgemeinschaft.¹⁵⁸ Diese Differenzierung liegt auch dem Ansatz von BROWNLIE zugrunde, wenn er unter Völkerrechtssubjekt versteht:

„an entity recognized (...) as capable of possessing rights and duties (...) and having these capacities conferred upon it.“¹⁵⁹

2.2.3.3. Transnationales Unternehmen als Völkerrechtssubjekt

Transnationale Unternehmen besitzen zunächst einmal potentielle Rechtssubjektivität. Sie sind in der Wirklichkeit als Wirkungseinheiten auszumachen, die beispielsweise auf Individuen, Internationale Organisationen und Staaten einwirken und zu ihnen in Beziehungen treten.¹⁶⁰ Wie die vielen bestehenden Verhaltenskodizes von internationalen Organisationen zeigen, sind sie auf Grund der Rechtsordnung theoretisch imstande, Rechte und Pflichten zu haben. Sie sind damit potentielle Träger von Rechten und Pflichten. Schwieriger zu beantworten ist die Frage, ob transnationale Unternehmen auch aktuelle Rechtssubjekte sind, um in der Terminologie von KLEIN zu bleiben. Voraussetzung wäre, dass transnationale Unternehmen konkret Adressaten von völkerrechtlichen Rechten und/oder Pflichten sind, ihr Verhalten zumindest zum Teil unmittelbar vom Völkerrecht geregelt wird. Damit ist zugleich auch gesagt, dass es nicht zu den Voraussetzungen der Völkerrechtssubjektivität gehört, dass die Wirkungseinheit ihre Rechte und Pflichten auf völkerrechtlicher Ebene durchsetzen können muss.¹⁶¹ Denn wie in anderen Teilrechtsordnungen muss zwischen der Fähigkeit, Rechtswirkungen durch eigene Handlungen zu erzeugen, von der Rechtsfähigkeit unterschieden werden.¹⁶² Die Handlungsfähigkeit entscheidet darüber, ob das Subjekt die ihm zustehenden Rechte, Ansprüche und Befugnisse durch eigenes Verhalten verfolgen, verwirklichen, ausüben und ob es ihm auferlegte Pflichten durch eigenes Verhalten erfüllen kann. Allerdings ist der Zusammenhang zwischen Rechtsfähigkeit und Handlungsfähigkeit notwendigerweise eng: ein handlungsfähiges Rechtssubjekt muss für den Bereich seines eigenen Verhaltens notwendig rechtsfähig und ein rechtsunfähiges Rechtssubjekt notwendig handlungsunfähig sein.¹⁶³ Jedoch kann die Handlungsfähigkeit in Form der Prozessfähigkeit auf völkerrechtlicher Ebene als Hinweis auf eine tatsächlich vorhandene subjektive Rechtsposition als Abgrenzung zur lediglich reflektorischen Rechtsbegünstigung, die einem geschützten Status zukommt, gesehen werden.¹⁶⁴ Die Auslegung muss also klären, ob das besondere Interesse einer Wirkungseinheit oder bloss das Interesse der Allgemeinheit geschützt werden soll. Es kommt auch nicht auf das Erfordernis der Vertragsschlussfähigkeit, die Teil der Handlungsfähigkeit ist, für die Bejahung der Völkerrechtssubjektivität an. Es ist nicht erforderlich, dass transnationale Unternehmen über Rechtserzeugungsfähigkeit, Rechtsetzungsbefugnis oder Rechtschöpfungsgewalt verfügen.¹⁶⁵ Ihre Völkerrechtssubjektivität ist somit erst, aber auch schon dann festgestellt, wenn die Völkerrechtsordnung transnationalen Unternehmen ein Recht bzw. eine Pflicht zuordnet.¹⁶⁶

¹⁵⁸ F. KLEIN, Haftung, S. 32 (zitiert nach H.-W. Rengeling, Privatrechtliche Verträge, S. 113).

¹⁵⁹ I. BROWNLIE, Principles, S. 57.

¹⁶⁰ Vgl. Kapitel Einleitung.

¹⁶¹ Brownlie und andere beziehen die Prozessfähigkeit aber in die Definition der Völkerrechtssubjektivität mit ein. Vgl. auch IGH in *Reparations for Injuries*: "What it does mean is that it is a subject of international law and capable of possessing international rights and duties, and that it has capacity to maintain its rights by bringing international claims" (ICJ Report 1949, S. 179). Aus der Formulierung kann nicht geschlossen werden, dass der IGH die Prozessfähigkeit als Teil der Völkerrechtssubjektivität ansieht. Die Aussage beschränkt sich allein auf die Feststellung, dass die Vereinten Nationen ein Völkerrechtssubjekt sind und darüber hinaus über Prozessfähigkeit verfügen.

¹⁶² R. KNUBBEN, Subjekte, S. 242ff.; V. EPPING, in: Völkerrecht, Ipsen (Hrsg.), S. 54/ §4 Rz. 9.

¹⁶³ F. KLEIN, Haftung, S. 34.

¹⁶⁴ P. MALANCZUK, Introduction, S. 101.

¹⁶⁵ A.A. siehe H. W. BAADE, Legal effects, S. 3 (8).

¹⁶⁶ In diesem Sinne auch S. HOBE, Verfassungsstaat, S. 262.

Bei der Untersuchung von Völkervertragsrecht taucht der Terminus „transnationales Unternehmen“ oder Synonyma, soweit ersichtlich, nicht auf. Befürworter der Völkerrechtssubjektivität von transnationalen Unternehmen stützen ihre Ansicht vornehmlich darauf, dass in einigen völkerrechtlichen Verträgen juristischen Personen unmittelbar Rechte und/oder Pflichten zuteil sowie teilweise Prozeßfähigkeit eingeräumt wird.

Iran-United States Claims Tribunal

So führt beispielsweise JÄGERS das Statut des Iran-United States Claims Tribunal von 1981¹⁶⁷ als Beleg für die Völkerrechtssubjektivität transnationaler Unternehmen an.¹⁶⁸ Das Schiedsgericht wurde errichtet, um Streitigkeiten (zumeist vertragliche Schadensersatzansprüche und Enteignungsentschädigungen), die aus der iranische Revolution herrühren, einer Entscheidung zuzuführen. Die Zuständigkeit des Tribunals erstreckt sich zum einen auf Streitigkeiten zwischen den USA und dem Iran und zum anderen auf Ansprüche von Staatsangehörigen des einen Staates gegen den jeweils anderen Staat.¹⁶⁹ Das Schiedsgericht wurde durch die „Algiers Deklaration“, einem völkerrechtlichen Vertrag i.S.v. Art. 2 Abs. 1 a Wiener Übereinkommen über das Recht der Verträge (WVRK)¹⁷⁰, gegründet. Das Tribunal entscheidet zwar über klassisch völkerrechtliche Streitigkeiten zwischen Staaten, aber die meisten Streitigkeiten betreffen Ansprüche von Privaten gegen einen Staat, die nationales Recht und allgemeine Rechtsgrundsätze zum Gegenstand haben.¹⁷¹ In der letztgenannten Fallgruppe geht es um das Recht des Privaten und nicht seines Heimatstaates, über das entschieden wird. Das Tribunal¹⁷² und das von ihm gesprochene Recht sind völkerrechtlicher Natur. Es ist ein Beispiel dafür, dass in der Praxis keine klare Grenzziehung zwischen öffentlichem und privatem Recht bei internationalen wirtschaftsrechtlichen Transaktionen gezogen werden kann.

In Art. 2 § 1 Claims Settlement Declaration wird die Zuständigkeit des Gerichts für Klagen von Staatsangehörigen der USA gegen den Iran und von Staatsangehörigen des Iran gegen die USA festgelegt. In Art. 7 §1 Claims Settlement Declaration¹⁷³ werden Staatsangehörige („nationals“) wie folgt definiert:

„For the purpose of this Agreement:

1. A „national“ (...) means (...)

b) a corporation or other legal entity which is organized under the laws of Iran or the United States (...), if, collectively, natural persons who are citizens of such country hold, directly or indirectly, an interest in such corporation or entity equivalent to fifty per cent or more of its capital stock.

2. „claims of a national“ (...) means claims owned continuously (...) by nationals of that state, including claims that are owned indirectly by such nationals by ownership of capital stock or other proprietary interest in juridical persons, provided that the ownership interests of such nationals, collectively, were sufficient at the time the claim arose to control the corporation or other entity, and provided, further, that the corporation or other entity is not itself entitled to bring a claim under the terms of this Agreement.“

Erinnern wir uns an die dieser Arbeit zugrundeliegende Umschreibung der Vereinten Nationen von transnationalen Unternehmen als

¹⁶⁷ Iran-United States Claims Tribunal, Dokumente abgerufen am 23.11.03 unter <http://www.iusct.org/index-english.html>.

¹⁶⁸ N. JÄGERS, Corporations, S. 259 (266); diess., Obligations, S. 31.

¹⁶⁹ Zur Entstehungsgeschichte und den Hintergründen siehe P. MALANCZUK, Claims Tribunal, S. 222 ff.

¹⁷⁰ Vienna Declaration on the Law of Treaties vom 23.5.1969, in Kraft seit 27.1.1980, UNTS 1155 (1980), S. 331 ff.

¹⁷¹ Art. 5: „The Tribunal shall decide all cases on the basis of respect for law, applying such choice of law rules and principles of commercial and international law as the Tribunal determines to be applicable, taking into account relevant usages of the trade, contract provisions and changed circumstances.“

¹⁷² Iran-United States Claims Tribunal, Case No. A/ 18, Anmerkung 41.

¹⁷³ Wiedergegeben in 1 Iran-U.S. Cl. Trib. Rep., S. 11.

"enterprises, (...) regardless of their legal form (...), in which the entities are so linked, by ownership or otherwise, that one or more of them may be able to exercise a significant influence over the activities of others (...)",

dann vermögen wir in diesem Vertrag keine Grundlage für die Behauptung zu finden, dass transnationale Unternehmen Völkerrechtssubjektivität innehaben. In der „Claims Settlement Declaration“ wird lediglich ein Ausschnitt möglicher Erscheinungsformen von transnationalen Unternehmen angesprochen und zwar nur insoweit, als die Unternehmen im nationalen Recht über Rechtspersönlichkeit verfügen. Auf den ersten Blick mag der Wortlauf der Deklaration anderes vermuten lassen, jedoch hat das Tribunal in seiner Rechtsprechung den Begriff "other legal entity" durchweg so ausgelegt, dass hierunter nur juristische Personen nach nationalem Recht zu verstehen sind.¹⁷⁴ Dies ist aber bei transnationalen Unternehmen gar nicht der Fall, da sie ein Konglomerat von – nach dem jeweils anwendbaren nationalem Recht – rechtsfähigen Gesellschaften, nicht rechtsfähigen Gebilden, wie z.T. Joint Ventures, etc. bestehen können.

United Nations Compensation Commission

Ähnlich verhält es sich mit der Verfahrensordnung der United Nations Compensation Commission, auf die die Befürworter der Völkerrechtssubjektivität von transnationalen Unternehmen ebenfalls verweisen.¹⁷⁵ Die Kommission wurde im Zuge des 2. Golf- Krieges (1990) ins Leben gerufen und stützt sich auf die Sicherheitsratsresolution 692.¹⁷⁶ Der Irak wird für sein unrechtmässiges Einmarschieren in Kuwait haftbar gemacht und muss sich für daraus resultierende Schäden gegenüber anderen Staaten, ausländischen Individuen und Gesellschaften verantworten. Die Kommission ist im Gegensatz zum Iran-United States Claims Tribunal kein Schiedsgericht, sondern untersteht unmittelbar dem Sicherheitsrat der Vereinten Nationen, in dessen Macht es steht, das Mandat der Kommission jederzeit zu ändern und den Entwicklungen im Irak anzupassen.¹⁷⁷

Gemäss Art. 5¹⁷⁸ kann eine Klage grundsätzlich nur von Regierungen oder internationalen Organisationen eingereicht werden, was der traditionellen Praxis vor internationalen Schiedsgerichten entspricht, vor die ein Schadensersatzanspruch einer Privatperson nur dann

¹⁷⁴ Das Plenum des Gerichts hielt in *International School Services, Inc. (ISS)* fest, dass: "the Governments expressed [in the Claims Settlement Declaration] the required links between such entities and their States of organization most flexibly, extending the Tribunal's jurisdiction to *all forms of corporations and other legal entities*, regardless whether they were organized for profit or whether they have issued capital stock" (abgedruckt in: 5 Iran-U.S. Cl. Trib. Rep., S. 343). Und in *Housing and Urban Services International, Inc. and The Government of the Islamic Republic of Iran* hielt das Gericht fest, dass das *Joint Venture* in Form eines "contractual relationship" zwischen einer deutschen und einer amerikanischen Gesellschaft nach iranischem Recht über keine Rechtsfähigkeit verfüge und demnach nicht klagen könne; abgedruckt in: 9 Iran-U.S. Cl. Trib. Rep., S. 313.

¹⁷⁵ N. JÄGERS, *Corporations*, S. 259 (266) m.w.N.

¹⁷⁶ SiR. Res. 692 (1991) vom 20.5.1991. Der Sicherheitsrat hat sich für die Errichtung der Kommission und des Fonds auf Kapitel VII der UN Charta gestützt.

¹⁷⁷ R. STERN/TH. WARRICK, *Compensation Commission*, S. 19 (29).

¹⁷⁸ Verwaltungsratsbeschluss (S/AC/1992/10) vom 26.6.1992: Art. 5 „Who may submit claims

1) Governments and international organizations are entitled to submit claims to the Commission.

a) A Government may submit claims on behalf of its nationals and, at its discretion, of other persons resident in its territory. (...) Governments may submit claims on behalf of nationals, corporations or other entities of another such Government, if both Governments agree.

b) A Government may submit claims on behalf of corporations or other entities that, (...) were incorporated or organized under the law of that State. If the Governments concerned agree, one Government may submit claims in respect of joint ventures on behalf of the nationals, corporations or other entities of other Governments.

c) Claims may be submitted on behalf of an individual, corporation or other entity by only one Government. (...)

2) A corporation or other private legal entity is required to request the State of its incorporation or organization to submit its claim to the Commission. In the case of a corporation or other private legal entity whose State of incorporation or organization fails to submit (...) such claims falling within the applicable criteria, the corporation or other private legal entity may itself make a claim to the Commission within three months thereafter. (...).“

gebracht werden kann, wenn ihr Heimatstaat den Schadensersatzanspruch zu seinem eigenen gemacht hat.¹⁷⁹ Privatpersonen haben keinen Anspruch darauf, dass ihre Regierung die von ihnen vorbereitete Klage einreichen; das steht allein im Ermessen des betroffenen Heimatstaates ("may submit claims on behalf of"). Auch erhält der Staat die zugesprochene Entschädigung und nicht etwa die Privatperson.¹⁸⁰ Diese Umstände sprechen dagegen, in den Bestimmungen ein Indiz für die Verleihung von Völkerrechtssubjektivität von transnationalen Unternehmen zu sehen. Art. 5 ist nach klassischem Völkerrecht konzipiert, wonach der Einzelmensch und Gesellschaften durch ihren Heimatstaat mediatisiert werden. Art. 5 Abs. 3 scheint hiervon für Gesellschaften und andere juristische Personen des Privatrechts eine Ausnahme zu machen. Das kann hier aber dahinstehen, denn aus Wortlaut und Systematik ergibt sich, dass lediglich natürliche Personen und juristische Personen und damit nur Ausschnitte von transnationalen Unternehmen erfasst sind. Dies folgt auch aus dem Verwaltungsratsbeschluss vom 23. Oktober 1991 (S/Ac. 26/1991/4). Das transnationale Unternehmen als solches findet in der Verfahrensordnung keine Beachtung.

Wie bereits erwähnt, bestimmt jede Rechtsordnung den Kreis seiner Rechtssubjekte selbst. Rechtssubjekte des Völkerrechts müssen nicht auch solche des nationalen Rechts sein.¹⁸¹ So hat beispielsweise der Europäische Gerichtshof (EuGH) festgehalten, dass der Begriff der juristischen Person in Art. 230 Abs. 4 Vertrag zur Gründung der Europäischen Gemeinschaften (EGV) neu (Art. 173 Abs. 2 EWG alt) nicht notwendigerweise mit den Begriffen übereinstimmt, die in den verschiedenen Rechtsordnungen der Mitgliedstaaten verwendet werden.¹⁸² Er sei ein eigenständiger gemeinschaftsrechtlicher Begriff. Der EuGH ist damit von seiner früheren Rechtsprechung abgewichen, in der er von einer Parallelität zwischen nationaler und gemeinschaftsrechtlicher Parteifähigkeit ausgegangen ist. Meines Erachtens ist schon der Ansatz verfehlt, die Frage der Völkerrechtssubjektivität von transnationalen Unternehmen mit der Rechtssubjektivität in nationalen Rechtsordnungen zu verknüpfen, insbesondere wenn hier nur Ausschnitte von möglichen Erscheinungsformen von transnationalen Unternehmen herausgegriffen werden.¹⁸³

Seerechtsübereinkommen der Vereinten Nationen

Völkerrechtssubjektivität und völkerrechtliche Handlungsfähigkeit ordnet allerdings das von der III. Seerechtskonferenz am 10. Dezember 1982 verabschiedete Seerechtsübereinkommen der UN (UNCLOS)¹⁸⁴ transnationalen Unternehmen zu. Das Übereinkommen ist am 16. November 1994 in Kraft getreten, ergänzt um ein Durchführungsübereinkommen vom 28. Juli 1994 zur Anwendung der enthaltenen Regelung zum Tiefseebergbau (Teil XI des Übereinkommens). Das Seerechtsübereinkommen und das Durchführungsübereinkommen¹⁸⁵ werden einheitlich als ein

¹⁷⁹ I. SEIDL-HOHENFELDERN, Völkerrecht, Rn. 1694; V. JÜTTE, Compensation Commission, S. 90.

¹⁸⁰ Verwaltungsratsbeschluss 7 (S/AC.26/1991/7/Rev.1) vom 17.3.1992, § 26.

¹⁸¹ Das zeigt sich bei den (umstrittenen) Völkerrechtssubjekten der Aufständischen, Kriegsführenden und 'stabilisierten de facto Regime', die in den meisten Rechtsordnungen wohl weder als natürliche noch als juristische Personen anerkannt sein dürften.

¹⁸² EuGH Rs. 135/81, *Groupement des agences de voyages*, Slg. 1982, S. 3799, Rn. 40 f.

¹⁸³ Vgl. auch L. DUBIN, Application, S. 35 (38): "(...) the TNC itself is not a legal entity, but a group of legal persons subject to the national law of the countries in which they operate (...)."

¹⁸⁴ United Nations Convention on the Law of the Sea vom 10.12.1982, in Kraft seit 16.11.1994. Dokumente und Informationen abrufbar unter Oceans and the Law of the Sea, Division of Ocean Affairs and the Law of the Sea, 30.7.03: http://www.un.org/Depts/los/convention_agreements/convention_overview_convention.htm.

¹⁸⁵ Das Durchführungsübereinkommen ist Ergebnis eines Konsultationsprozesses unter Leitung des UN Generalsekretärs, das zu einer konsensfähigen, die westlichen Interessen weitgehend berücksichtigenden Modifikation des Teils XI des Übereinkommens führte. Künftige Vertragsstaaten sind verpflichtet, Seerechtsübereinkommen und Durchführungsübereinkommen gleichzeitig als Paket in Kraft zu setzen. Erst durch diese Regelung wurde der Weg frei für eine universelle Akzeptanz des Vertragssystems.

Regelungsinstrument angewandt und ausgelegt.¹⁸⁶ Derzeit sind 145 Staaten Vertragsparteien des Übereinkommens, 117 Staaten sind es beim Durchführungsübereinkommen.¹⁸⁷ Damit kann fast von einer universellen Geltung des Seerechtsübereinkommens gesprochen werden, das Zustimmung in allen Rechtskreisen und Ländern mit unterschiedlichem Entwicklungsstand findet.¹⁸⁸ Wichtige Ausnahme sind die USA, die das Durchführungsübereinkommen bisher lediglich unterzeichnet haben.

In Art. 153 Abs. 2 b UNCLOS¹⁸⁹ wird einer Gruppe bestehend aus den Kategorien natürlicher und juristischer Personen¹⁹⁰, Vertragsstaaten und staatlicher Unternehmen als Wirkungseinheit zum Adressat einer Norm gemacht. Hierbei muss es sich nicht stets, aber es kann sich dabei um transnationale Unternehmen handeln. Entscheidend ist, dass die Wirkungseinheit als Ganze angesprochen ist und nicht nur ihre einzelnen Elemente.¹⁹¹ Die Wortwahl lässt genug Raum für die verschiedenen Erscheinungsformen, in denen transnationale Unternehmen auftreten können. Art. 153 Abs. 2 b UNCLOS verlangt ferner, dass die in diesem Kapitel und in Anlage III genannten Voraussetzungen erfüllt sind. Diese Voraussetzungen betreffen aber nicht Anforderungen an die Wirkungseinheit selbst, sondern sind Bedingungen an eine wirtschaftlich vernünftige Erforschung und Ausbeutung des Meeresbodens. Aus einer Zusammenschau der Abs. 3 und 6 von Art. 153 UNCLOS ergibt sich, dass den in Art. 153 Abs. 2 b UNCLOS bezeichneten Wirkungseinheiten auch Rechte durch einen Vertrag eingeräumt werden können. Damit werden die Wirkungseinheiten zu Rechtsträgern, was die – zwar nicht authentische – amtliche deutsche Übersetzung trefflich zum Ausdruck bringt. Der Vertrag unterliegt unmittelbar dem Völkerrecht.¹⁹² Dies ergibt sich auch aus der Präambel des Durchführungsübereinkommens, in der die Vertragsstaaten im 2. Spiegelstrich bekräftigen, dass der Meeresboden und der Meeresuntergrund jenseits der Grenzen des Bereichs nationaler Hoheitsbefugnisse und die Ressourcen des Gebiets gemeinsames Erbe der Menschheit sind. Die Bestimmungen des

¹⁸⁶ Im Fall von Divergenzen geht das Durchführungsübereinkommen allerdings der Seerechtskonvention vor. Art. 1 Abs. 1 Übereinkommen zur Durchführung des Teiles XI des UN Seerechtsübereinkommens vom 10.12.1982.

¹⁸⁷ Stand 30.7.03.

¹⁸⁸ CH. GLORIA, Völkerrecht, Ipsen (Hrsg.), S. 715/ Kapitel 12, Rz. 7.

¹⁸⁹ Art. 153 „System of exploration and exploitation

1) (...)

2) Activities in the Area shall be carried out as prescribed in §3:

a) by the Enterprise, and

b) in association with the Authority by States parties, or state enterprises or natural or juridical persons which possess the nationality of States Parties or are effectively controlled by them or their nationals, when sponsored by such States, or any group of the foregoing which meets the requirements provided in this Part and in Annex III.

3) (...). Activities in the Area shall be carried out in accordance with a formal written plan of work drawn up in accordance with Annex III and approved by the Council after review by the Legal and Technical Commission. In the case of activities in the Area carried out as authorized by the Authority by the entities specified in §2b¹⁸⁹, the plan of work shall, in accordance with Annex III, article 3, be in the form of a contract. (...).

6) A contract under §3 shall provide for security of tenure. (...)."

¹⁹⁰ N. J. SEEBERG- ELVERFELDT hat herausgearbeitet, dass "juridical person" extensiv auszulegen ist, in dem Sinne, dass alle privaten Zusammenschlüsse, die nach dem jeweils massgeblichen nationalen Recht prozessfähig sind (...) hierunter fallen. N. J. SEEBERG- ELVERFELDT, Tiefseebergbaurecht, S. 70.

¹⁹¹ Vgl. Art. 3 Abkommen zwischen der EG und der Schweizerischen Eidgenossenschaft über den Güter- und Personenverkehr auf Schiene und Strasse vom 21.6.1999: "Im Sinne dieses Abkommens gilt als (...) Unternehmen jede natürliche Person, jede juristische Person mit oder ohne Erwerbszweck, jede Vereinigung oder jeder Zusammenschluss von Personen ohne Rechtspersönlichkeit und mit oder ohne Erwerbszweck sowie jedes staatliche Organ, unabhängig davon, ob dieses über eine eigene Rechtspersönlichkeit verfügt oder von einer Behörde mit Rechtspersönlichkeit abhängt." In Art. 5 Abs. 1 werden die Voraussetzungen für Unternehmen zum Beruf fixiert. Somit wird auch hier eine Wirkungseinheit, die ggf. ein transnationales Unternehmen sein kann, zum Adressat einer Norm.

¹⁹² Art. 21 Anlage III UNCLOS, der gem. Art. 318 UNCLOS Bestandteil des Übereinkommens ist, bestimmt: „The contract shall be governed by the terms of the contract, the rules, regulations and procedures of the Authority, Part XI and other rules of international law not incompatible with this Convention.“

Vertrags können gem. Art. 153 Abs. 6 UNCLOS nur in Übereinstimmung mit den Art. 19 und 20 Anlage III geändert, ausgesetzt oder beendet werden.

Anlage III, auf die Art. 153 Abs. 3 UNCLOS verweist, legt die Grundbedingungen und Anforderungen an die Rechtsträger, die den Meeresboden prospektieren, erforschen und ausbeuten wollen fest.¹⁹³ Art. 3 gewährt transnationalen Unternehmen das Recht und spricht ihnen die Fähigkeit zu, die Genehmigung für den von ihnen vorgelegten Arbeitsplan von der Behörde zu beantragen. Dies setzt völkerrechtliche Handlungsfähigkeit voraus. In Art. 4 werden die Anforderungen an die Antragsteller festgelegt. Er betrifft explizit den Fall transnationaler Unternehmen.¹⁹⁴ Bei der Frage der Befürwortung durch einen Staat wird nicht vorausgesetzt, dass es sich bei der Wirkungseinheit um eine natürliche oder juristische Person nach nationalem Recht handelt, sondern beispielhaft werden nicht-rechtsfähige Gesellschaften und Konsortien¹⁹⁵ als befürwortungsfähig aufgeführt. Transnationale Unternehmen können in der Gestalt von Konsortien oder Konzernen¹⁹⁶ auftreten. Die Formulierung des Art. 4 ist aber offen ("as in the case of") und lässt demnach auch andere Erscheinungsformen von transnationalen Unternehmen zu. Entscheidend ist auch hier wieder, dass der Blick, wenn auch mittelbar über die einzelnen Elemente der Wirkungseinheit, die einer Staatsangehörigkeit zugeordnet werden, auf die Gesamtheit des Gebildes geworfen wird, denn gem. Art. 4 müssen alle Heimatstaaten das transnationale Unternehmen befürworten.¹⁹⁷ Sinn der sog. "Sponsor-Vorschrift" ist es, die Erfüllung der Kontrollaufgaben des Staates aus Art. 139 UNCLOS sicherzustellen.¹⁹⁸ Der Staat wird hierdurch in die Lage versetzt, ungeeignete Bewerbungen auszusondern. Auch knüpfen die Anti-Monopolbestimmungen von Anlage III Art. 6 Abs. 3c und Abs. 4 an die Sponsoreneigenschaft eines Staates an. Auswirkungen auf die Frage der Rechtssubjektivität hat das Sponsorenerfordernis nicht.

Art. 6 Abs. a ii) Anlage I des Durchführungsübereinkommens spezifiziert die Antragsvoraussetzungen für die Bestätigung eines Arbeitsplans unter Bezugnahme auf

¹⁹³ In Art. 3 heisst es:

„1. The Enterprise, States Parties, and the other entities referred to in article 153, paragraph 2 (b), may apply to the Authority for approval of plans of work for activities in the Area.

4. Every approved plan of work shall:

c) confer on the operator, in accordance with the rules, regulations and procedures of the Authority, the exclusive right to explore for and exploit the specified categories of resources in the area covered by the plan of work.

5. Upon its approval by the Authority, every plan of work, except those presented by the Enterprise, shall be in the form of a contract concluded between the Authority and the applicant or applicants.“

¹⁹⁴ Art. 4 Abs. 1: „Applicants, other than the Enterprise, shall be qualified if they have the nationality or control and sponsorship required by article 153, paragraph 2 (b), and if they follow the procedures and meet the qualification standards set forth in the rules, regulations and procedures of the Authority.

3. Each applicant shall be sponsored by the State Party of which it is a national unless the applicant has more than one nationality, as in the case of a partnership or consortium of entities from several States, in which event all States Parties involved shall sponsor the application. (...).

6. The qualification standards shall require that every applicant, without exception, shall as part of his application undertake (...).“

¹⁹⁵ Konsortien sind unverfasste Gelegenheitsgesellschaften, gebildet durch den meist befristeten Zusammenschluss von rechtlich und wirtschaftlich selbständig bleibenden Unternehmen zur Durchführung eines bestimmten Geschäfts. Durch das Konsortium wird die Kapital- und Geschäftsbasis erweitert und/oder das Risiko für den einzelnen Konsorten verringert. Rechte und Pflichten der Konsortien werden in einem Konsortialvertrag geregelt.

¹⁹⁶ Zusammenfassung von zwei oder mehreren rechtlich selbständigen und selbständig bleibenden Unternehmen zu einer wirtschaftlichen Einheit unter einheitlicher Leitung (§ 18 deutsches AktG).

¹⁹⁷ W. HAUSER, Tiefseebau, S. 97: Die Formulierung der Konvention lässt erkennen, dass nicht beabsichtigt ist, ein transnationales Unternehmen durch die Summierung von Sponsor-Erfordernissen zu benachteiligen: bei "effektiver Kontrolle" durch Angehörige eines anderen Staates ist nur dieser eine zweite Staat ausfindig zu machen, nicht eine Vielzahl weiterer irgendwie betroffener Staaten. Anders F. ORREGO- VICUNA, Sea- Bed, S. 635 (655 f.) der beispielsweise für Konsortien verlangt, dass sie von allen betroffenen Staaten gesponsort werden; J. L. GASTER, Meeresbodenbergbau, S. 191, 193.

¹⁹⁸ R. WOLFRUM, Räume, S. 426, f.

Resolution II^{199 200}. Bemerkenswert ist, dass wenn ein transnationales Unternehmen den Antrag für die Bewilligung eines Arbeitsplans stellt, seine nach nationalem Recht ggf. rechtlich selbständigen Elemente, nicht mehr berechtigt sind, ebenfalls einen Arbeitsplan zur Bewilligung vorzulegen. Gerade hierin zeigt sich die Anerkennung des transnationalen Unternehmens. Das bisher übliche Festhalten an natürlichen und juristischen Personen nach nationalem Recht wurde aufgegeben. Unter Anwendung von Resolution II ist unter anderem die Interoceanmetal Joint Organization, ein multinationales Konsortium, das von Bulgarien, Kuba, der tschechischen und slowakischen Republik, Polen und Russland befürwortet wurde, als Pionierinvestor registriert worden.²⁰¹ In Durchführungsübereinkommen und Resolution II finden sich noch weitere Bestimmungen, die der wirtschaftlichen Wirkungseinheit transnationales Unternehmen Rechtspersönlichkeit zugestehen und sie damit, wenn auch nur beschränkt auf den Bereich der Erforschung und Ausbeutung des Tiefseebodens, zum Völkerrechtssubjekt mit Handlungsfähigkeit erheben. Gem. Art. 22²⁰² können etwa transnationale Unternehmen in die Pflicht genommen und für unrechtmässiges Verhalten²⁰³, das zu einem Schaden²⁰⁴ führt, verantwortlich gemacht werden. Sie müssen in der Höhe des von ihnen zu verantwortenden Schadens Wiedergutmachung leisten. Damit wird transnationalen Unternehmen aktive völkerrechtliche Deliktsfähigkeit zugesprochen; ein deutlicher Hinweis dafür, dass transnationale Unternehmen handlungsfähige Völkerrechtssubjekte sind.

Zusammenfassend kann festgehalten werden, dass die Vertragsstaaten als originäre Völkerrechtssubjekte im Seerechtsübereinkommen der Vereinten Nationen von 1982 zusammen mit dem Durchführungsübereinkommen von 1994 transnationalen Unternehmen Völkerrechtssubjektivität, wenn auch begrenzt auf den Bereich der Meeresbodenaktivitäten, verliehen haben. Sie sind damit partielle Völkerrechtssubjekte. Das Übereinkommen hat universelle Geltung erlangt und mithin auch die Anerkennung von transnationalen Unternehmen als Völkerrechtssubjekte, ausgestattet mit völkerrechtlicher Handlungs- und Deliktsfähigkeit.

Art. 81 EGV, Verbot wettbewerbsbeschränkender Vereinbarungen und Verhaltensweisen

Bedingt universelle Geltung kann auch die Rechtsprechung des EuGH zum Verbot wettbewerbsbeschränkender Vereinbarungen und Verhaltensweisen beanspruchen. Die Anwendbarkeit des Art. 81 EGV ist nicht auf Unternehmen beschränkt, die in der Europäischen Gemeinschaft ihren Sitz haben. Überprüft werden alle wettbewerbsbeschränkenden

¹⁹⁹ Resolution II governing preparatory investment in pioneer activities relating to polymetallic nodules vom 30.4.1982; UN Doc. A/CONF.62/121 (Schlussakte der Dritten Seerechtskonferenz, Annex I). Durch die Verweise in der Durchführungsverordnung auf Resolution II ist sie über ihre eigentliche Geltungsdauer (Ende 16.11.1994) teilweise weiterhin rechtsgültig.

²⁰⁰ In §1 a ii) und iii) Resolution II heisst es: „(For the purpose of this resolution "pioneer investor" refers to:) ii) four entities, whose components being natural or juridical persons possess the nationality of one or more of the following States, or are effectively controlled by one or more of them or their nationals: (...); iii) any developing State which signs the Convention or any state enterprise or natural or juridical person which possesses the nationality of such State or is effectively controlled by it or its nationals, or any group of the foregoing, (...). In Nr. 4 Resolution II heisst es ferner: In the case of a pioneer investor which is made up of two or more components, none of such components may apply to be registered as pioneer investor in its own rights or under §1 a (iii).“

²⁰¹ R. PLATZÖDER, (Hrsg.), Law of the Sea, S. VI.

²⁰² „The contractor shall have responsibility or liability for any damage arising out of wrongful acts in the conduct of its operations, account being taken of contributory acts or omissions by the Authority. (...). Liability in every case shall be for the actual amount of damage.“

²⁰³ Hier kann dahinstehen, ob das unrechtmässige Verhalten allein in einer Verletzung des Vertrages liegt oder darüber hinaus auch andere völkerrechtlich geschützte Rechtsgüter von der Bestimmung erfasst sind.

²⁰⁴ Aus der Bestimmung geht auch nicht hervor, an welchem Rechtsgut und wem ein Schaden entstanden sein muss. Denkbar ist, dass der Schaden am geschützten Rechtsgut "Gebiet", das das Gemeinsame Erbe der Menschheit (Art. 136 UNCLOS) ist, eingetreten ist. Deliktsobjekt wäre in diesem Fall die gesamte Menschheit gem. Art. 137 Abs. 2 UNCLOS.

Vereinbarungen, Abreden und Verhaltensweisen, die sich in der Europäischen Union spürbar auswirken.²⁰⁵ Art. 81 Abs. 1 EGV lautet:

„Mit dem Gemeinsamen Markt unvereinbar und verboten sind alle Vereinbarungen zwischen Unternehmen, Beschlüssen von Unternehmensvereinigungen und aufeinander abgestimmte Verhaltensweisen, welche den Handel zwischen Mitgliedstaaten zu beeinträchtigen geeignet sind und eine Verhinderung, Einschränkung oder Verfälschung des Wettbewerbs innerhalb des Gemeinsamen Marktes bezwecken oder bewirken, (...).“

Der EuGH versteht nun im Rahmen des Wettbewerbsrechts unter dem Begriff Unternehmen eine unter dem Hinblick auf den jeweiligen Vertragsgegenstand bestehende wirtschaftliche Einheit, selbst wenn diese wirtschaftliche Einheit rechtlich aus mehreren, natürlichen oder juristische, Personen gebildet wird.²⁰⁶ Ferner hat das Gericht entschieden, dass Art. 81 Abs. 1 EGV an wirtschaftliche Einheiten gerichtet ist, die jeweils aus einer einheitlichen Organisation persönlicher, materieller und immaterieller Mittel bestehen, die dauerhaft einen bestimmten wirtschaftlichen Zweck verfolgt und an einer Zuwiderhandlung im Sinne dieser Vorschrift beteiligt sein kann.²⁰⁷ Unter die Definition des EuGH können somit auch transnationale Unternehmen fallen. Zur Sanktionierung eines Verstosses kann die Kommission u.a. Geldbussen gegen transnationale Unternehmen verhängen. Art. 81 EGV beinhaltet damit eine strafbewährte Pflicht des Gemeinschaftsrecht, die sich unmittelbar an transnationale Unternehmen wenden kann.²⁰⁸ Das Gemeinschaftsrecht verleiht damit transnationalen Unternehmen eine partikulare und partielle Völkerrechtssubjektivität.

2.2.4. Fazit

Im Sinne des in der Völkerrechtslehre vorherrschenden induktiven Ansatzes konnte somit nachgewiesen werden, dass transnationale Unternehmen Völkerrechtssubjekte sind. Ihnen wurde in völkerrechtlichen Verträgen²⁰⁹, die zum Teil universelle Geltung beanspruchen, partielle Völkerrechtssubjektivität verliehen. Sie sind damit nicht nur potentielle, sondern aktuelle Völkerrechtssubjekte, die somit mögliche Adressaten von Menschenrechtsverpflichtungen sein können. Die beschriebene begrenzte Rechtsträgerschaft geht jedoch nicht zwangsläufig mit einer Pflichtenträgerschaft aus Normen menschenrechtlichen Gehalts, quasi als Minimalverpflichtung, die aus völkerrechtlicher Personalität fließt, einher. Diese muss erst empirisch nachgewiesen werden.²¹⁰

²⁰⁵ EuGH, Rs. C- 306/ 96, *Javico Int'l. u.a. v. Yves St. Laurent Parfums*, Slg. 1998, I-1983, Rn. 25.

²⁰⁶ EuGH Rs. 170/83, *Hydrotherm*, Slg. 1984, S. 2999, Rn. 11.

²⁰⁷ EuGH Rs. T- 11/89, *Shell v. Kommission*, Slg. 1992, S. II- 757, Rn. 311.

²⁰⁸ EuGH Rs. 13/61, *Bosch*, Slg. 1962, S. 97 (112): Eine Vereinbarung, die gegen Art. 81 EGV verstösst ist automatisch und *ex lege* unwirksam und nichtig. Es bedarf aber der konstitutiven Feststellung der Unvereinbarkeit durch die zuständigen Behörden.

²⁰⁹ Siehe auch International Convention on Civil Liability for Oil Pollution Damage, Brussels 29.11.1969, U.N.T.S. 973, 3, Art. 3 (1): „(...) the owner of a ship at the time of an incident (...) shall be liable for any pollution damage caused by oil which has escaped or been discharged from the ship as a result of the incident.“ Art. 1 Abs. 2 : „Person“ means any individual or partnership or any public or private body, whether corporate or not, including a State or any of its constituent subdivisions.“ Vienna Convention on Civil Liability for Nuclear Damage, 21.5.1963, Art. 2 (1), U.N.T.S. 1063, 256: „(...) the operator of a nuclear installation shall be liable for nuclear damage upon proof that such damage has been caused by a nuclear incident.“ Art. 1 (a), (c): „An „operator“ includes „any private or public body whether corporate or not“. Convention on Civil Liability for Damage Resulting from Activities Dangerous to the Environment, Lugano, 21.6.1993: Art. 2 VI: „Person“ means any individual or partnership or any body governed by public or private law, whether corporate or not, including a State or any of its constituent subdivisions.“

²¹⁰ So auch K. SCHMALENBACH, *Multinationale Unternehmen*, S. 57 (65).

3. Kapitel: Völkerrechtliche Basis des ersten Prinzips des Global Compact in der Charta der Menschenrechte?

Im folgenden werde ich untersuchen, ob das erste Prinzip des *Global Compact*, dass grundsätzlich transnationale Unternehmen an alle Menschenrechte und Grundfreiheiten gebunden sind und Inhalt ihrer Verpflichtung, in Abhängigkeit von ihrem Einflussvermögen, zum einen, nicht in Menschenrechte und Grundfreiheiten einzugreifen und zum anderen, die Umsetzung der Menschenrechte in der Rechtswirklichkeit zu unterstützen, im Völkervertragsrecht eine Grundlage findet.

3.1. Charta der Menschenrechte

Das Prinzip 1 ist sehr weit formuliert. Eine thematische Einschränkung bei der Analyse von Völkervertragsrecht ist deshalb angezeigt. Da sich der *Global Compact* auf die AEMR²¹¹ stützt, erscheint es angebracht, die beiden UN-Pakte von 1966 zum zentralen Gegenstand der Untersuchung zu machen. Die Pakte formen gemeinsam mit der AEMR und den Fakultativprotokollen die sog. Charta der Menschenrechte, das Kernstück des Menschenrechtsschutzes der Weltgemeinschaft.²¹² Die Bedeutung der Pakte liegt darin, dass sie die in der AEMR formulierten Prinzipien, die ihrerseits eine Auslegungsfunktion der UN-Charta erfüllen, in Form von bindendem Völkervertragsrecht konkretisieren und mit einem Überwachungsmechanismus versehen. Am 2. November 2003 waren 151 Staaten Vertragsstaaten des Internationalen Pakts für bürgerliche und politische Rechte (IPbPR)²¹³ und 148 Staaten waren Vertragsstaaten des Internationalen Pakts über wirtschaftliche, soziale und kulturelle Rechte (IPwskR).^{214 215} Damit sind die Pakte sowohl wegen ihrer universellen Zielsetzung und wegen ihren umfassenden Rechtskatalogen von herausragender Bedeutung für den internationalen Menschenrechtsschutz und bilden einen universell anerkannten Mindeststandard.²¹⁶ Nur punktuell wird auf andere universelle Menschenrechtsverträge Rückgriff genommen. Regionale Menschenrechtsabkommen wie die Konvention zum Schutz der Menschenrechte und Grundfreiheiten (EMRK)²¹⁷ und die Amerikanische Menschenrechtskonvention (AMRK)²¹⁸ werden wegen ihres eingeschränkten Geltungsbereichs nur am Rande berücksichtigt.

3.2. Zur Auslegung von Menschenrechtsverträgen

Die Auslegungsregeln der Art. 31-33 WVRK finden auf sämtliche Völkerrechtsverträge und damit auch auf solche, die Menschenrechte verbürgen, Anwendung.²¹⁹ Der Ausschuss für

²¹¹ Universal Declaration of Human Rights, GA Res. 217 A(III) vom 10.12.1948.

²¹² M. NOWAK, Covenant, S. XI.

²¹³ International Covenant on Civil and Political Rights, UN Doc. A/6546 (1966), abgedruckt in: U.N.T.S. 171 (1976), in Kraft seit 23.3.1976.

²¹⁴ International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights, UN Doc. A/6316 (1966), abgedruckt in: 993 U.N.T.S. 3 (1976), in Kraft seit 3.1.1976.

²¹⁵ Office of the UNHCHR, status of ratifications of the principal international human rights treaties, Stand 2.11.2003.

²¹⁶ Wobei manche Rechte im Rahmen eines Gesetzesvorbehalts einschränkbar sind.

²¹⁷ Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms vom 4.11.1950, in Kraft seit 3.9.1953 (ETS No. 005).

²¹⁸ American Convention on Human Rights vom 22.11.1969, in Kraft seit 18.7.1978, OAS-Treaty Ser. No. 36, abgedruckt in: 9 ILM (1970), S. 673.

²¹⁹ Die Frage, ob die internationalen Spruchkörper an die Art. 31-33 WVRK gebunden sind, kann hier offen bleiben. Die Auslegungsregeln sind nicht nur vor Inkrafttreten der WVRK, sondern auch in Bezug auf

Menschenrechte²²⁰, der EGMR²²¹ und der I-AGMR²²² haben teils implizit teils explizit auf die Art. 31 ff. WVRK Bezug genommen.²²³ Die Auslegung von Verträgen erfolgt in einem einheitlichen Vorgang²²⁴: Wortlaut²²⁵ und Systematik sind unter Berücksichtigung von Ziel und Zweck des Vertrages sowie der nachfolgenden Praxis²²⁶ zu interpretieren. Dabei ist ausser dem Vertragswortlaut auch die Präambel zu berücksichtigen. Hinsichtlich der systematischen Auslegung sind beim IPbpR Artt. 5, 46, 47 und beim IPwskR die gleichlautenden Artt. 5, 24, 25 als spezielle Auslegungsregeln zu beachten. Die Zielsetzung von Menschenrechtsverträgen bedingt jedoch Besonderheiten bei deren Auslegung. Vertragsgegenstand ist die Schaffung einer objektiven Wertordnung²²⁷, deren Hauptanliegen der Schutz der Würde des Menschen ist.²²⁸ Das traditionelle Anliegen völkerrechtlicher Verträge, die Wahrung der souveränen Gleichheit der Staaten, spielt bei Menschenrechtsverträgen keine Rolle. Im Vordergrund steht der Schutz der Rechte und Freiheiten des Einzelnen, wenn auch abgewogen mit den Belangen der Allgemeinheit bzw. den Rechten anderer.²²⁹ Durch die Verträge begünstigt werden die der Hoheitsgewalt der Staaten unterworfenen Individuen; ihnen werden subjektive Rechte eingeräumt. Hieraus lassen sich einige Grundsätze für die besondere Auslegung von Menschenrechtsverträgen ableiten, die in der Praxis der zur Auslegung berufenen Organe Bestätigung gefunden haben:²³⁰ Menschenrechte sind entgegen der traditionellen Auslegungsweise eher extensiv und ihre Schranken tendenziell restriktiv auszulegen.²³¹ Damit der Individualschutz tatsächlich gewährleistet wird, ist neben einer extensiven Auslegung erforderlich, dass den Bestimmungen auch möglichst grosse Effektivität beigemessen wird.²³² Die

solche Staaten zur Auslegung herangezogen worden, welche die Konvention nicht ratifiziert haben, denn den kodifizierten Auslegungsregeln liegen Völkerrechtsprinzipien zugrunde bzw. sie gelten zum Teil völkergewohnheitsrechtlich. Siehe HEINTSCHEL VON HEINEGG, Völkerrecht, in: K. Ipsen (Hrsg.), § 11, Rn. 11/S. 118; EGMR, Urteil *Golder* vom 21.2.1975, Series A No. 18, S. 14 § 29.

²²⁰ Z.B. Ausschuss für Menschenrechte, *Alberta Union of Provincial Employees v. Kanada*, Date of Adoption of Views 18.7.1986, § 6.3, in deutscher Übersetzung abgedruckt in: EuGRZ (Vol. 14) 1987, S. 47 ff..

²²¹ Z. B. EGMR, Urteil *Golder* vom 21.2.1975, Series A No. 18, S. 14 § 29.

²²² Z.B. IACHR., Advisory Opinions Nos. G 101/ 81 vom 22.7.1981, Series A (1984), *Viviana Gallardo et al.*, §20.

²²³ Siehe zur Bedeutung der WVRK für die Auslegung des IPwskR § 4 Limburg Principles on the Implementation of the International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights. Die Limburg Prinzipien sind 1986 von einer Gruppe führender Völkerrechtler erarbeitet worden und sollten das damals geltende Recht wiedergeben (ECOSOC, CESCR, 24. Sess., E/C.12/2000/13 vom 2.10.2000).

²²⁴ ILC, YBILC 1966 II, S. 219: „(...) the application of the means of interpretation in the article would be a single combined operation.“

²²⁵ Gem. Art. 53 I IPbpR und Art. 31 I IPwskR sind der chinesische, englische, französische, russische und spanische Text gleichermassen verbindlich. Die Untersuchung wird sich jedoch ausschliesslich auf die englische und französische Fassung stützen.

²²⁶ V.a. Vorbehalte, interpretative Erklärungen und Stellungnahmen der Vertragsstaaten.

²²⁷ EGMR, *Loizidou v. Turkey*, Slg. 1995, Ser. A, Vol. 310, S. 27, Anmerkung 75: "(...) Convention as a constitutional instrument of European public order (ordre public) (...)." W. KÄLIN, Ordnung, S. 9 ff.

²²⁸ Vgl. erster Absatz der gleichlautenden Präambeln des IPbpR und des IPwskR, die sich auf die AEMR und die Charta der Vereinten Nationen beziehen. Siehe auch Europäische Menschenrechtskommission in *Austria v. Italy*, Beschwerde Nr. 788/ 60, abgedruckt in: European Yearbook of Human Rights 1981, S. 138: "(...) dass der Zweck der Hohen Vertragsschliessenden Teile bei Abschluss der Konvention nicht war, sich untereinander gegenseitige Rechte und Pflichten in der Verfolgung ihrer einzelnen nationalen Interessen zuzugestehen, sondern (...) eine gemeinsame öffentliche Ordnung der freien Demokratien Europas zu errichten mit dem Ziel, ihr gemeinsames Erbe politischer Traditionen und Ideale, der Freiheit und der Rechtsstaatlichkeit zu sichern." Der I-AGMR hat dies auch für die AMRK anerkannt. J. WOLF, Haftung, S. 299.

²²⁹ R. BERNHARDT, Interpretation, S. 65 (70).

²³⁰ Siehe ausführlich hierzu: F. REINDEL, Auslegung.

²³¹ The Siracuse Principles on Limitations and Derogations to the ICCPR, abgedruckt in: Human Rights Quarterly 1985/7, S. 3, f.

²³² Ausschuss für Menschenrechte, Verlautbarung Nr. 250/1987, *Reid v. Jamaica*, Meinung vom 20.7.1990, abgedruckt in: Human Rights Law Journal 1990/11, S. 319 ff.

Interpretation der Menschenrechte erfolgt autonom.²³³ Zumeist wird in rechtsvergleichender Vorgehensweise eine eigenständige, internationale Auslegung vorgenommen, um einen universellen Menschenrechtsstandard herauszuarbeiten.²³⁴ Die internationale Besetzung der zur Auslegung und Anwendung berufenen Organe ist ein stückweit Garant dafür, dass die unterschiedlichen Rechtssysteme und Kulturkreise in die Auslegung Eingang finden. Nach der heute herrschenden Ansicht im Völkerrecht, die auch in Art. 32 WVRK Niederschlag gefunden hat, ist nicht mehr die subjektive, sondern die objektive Auslegung massgeblich. Die *Travaux Préparatoires* werden grundsätzlich nur noch als ergänzendes Auslegungsmittel herangezogen. Allerdings sind die *Travaux Préparatoires* für die Auslegung der beiden Pakte wegen der oftmals vagen Formulierung der Bestimmungen, die widersprüchliche Auslegungen zulassen, und angesichts der Tatsache, dass die Ausarbeitung der Pakte gut zwei Jahrzehnte in Anspruch genommen hat, von besondere Bedeutung.²³⁵ Sie geben einen guten Aufschluss über die ursprüngliche Intension der Autoren der Verträge und werden deshalb in die Auslegung miteinbezogen. Dennoch bleibt auch hier die objektive Auslegung die massgebliche. Die Zielsetzung der Menschenrechtsverträge und die Tatsache der zeitlichen Unbegrenztheit verlangen zudem, dass die Begriffe nicht nach dem Verständnis bei Vertragsgründung ausgelegt werden, sondern als sog. „living instruments“²³⁶ vor dem Hintergrund des aktuellen gesellschaftlichen Verständnisses. Menschenrechtsverträge sind somit dynamisch auszulegen.²³⁷ Art. 31 Abs. 3 c WVRK ermöglicht subsidiär den Rückgriff auf andere internationale Übereinkünfte. EGMR, I-AGMR und der Ausschuss für Menschenrechte machen hiervon Gebrauch.²³⁸

Gerade bei universellen Menschenrechtsverträgen, wie den internationalen Pakten, stellt sich die Frage, inwieweit im Rahmen der Auslegung auf kulturelle oder wirtschaftliche Unterschiede Rücksicht genommen werden sollte, um sich nicht dem Vorwurf des kulturellen Imperialismus auszusetzen, bzw. ob denn die Menschenrechte weltweit gleiche Geltung beanspruchen können. In der Erklärung der Wiener Weltkonferenz von 1993 über die Menschenrechte²³⁹ betonte die Völkergemeinschaft, dass der „universelle Charakter dieser Rechte und Freiheiten“ ausser Frage steht und dass die Menschenrechte und Grundfreiheiten das „Geburtsrecht aller Menschen“ sind. Dort heisst es aber auch, dass „die Bedeutung nationaler und regionaler Besonderheiten und unterschiedlicher historischer, kultureller und religiöser Voraussetzungen im Auge zu behalten“ sind. Es sei aber die Pflicht der Staaten, ohne Rücksicht auf ihre jeweiligen politischen, wirtschaftlichen und kulturellen Systeme alle Menschenrechte und Grundfreiheiten zu fördern und zu schützen. Es würde zu weit führen, die Debatte um Universalität und kulturellen Relativismus hier auszuführen. Ich vertrete den Standpunkt, dass der Anspruch der Menschenrechte ein universeller ist.²⁴⁰ Die Tatsache des Abschlusses von universellen Menschenrechtsverträgen und die Formulierungen der Präambel und des Textes des IPbpR und des IPwskR legen eine universelle Geltung der darin verbürgten Rechte nahe.²⁴¹ Art. 2 Abs. 1 IPbpR verpflichtet die

²³³ Bezügl. EMRK siehe W. J. GANSHOF VAN DER MEERSCH, *Marge d'appréciation*, S. 210 ff.

²³⁴ Existiert eine allgemein anerkannte Bedeutung des Begriffs in den meisten Rechtsordnungen, sind die Menschenrechtsorgane daran gebunden. H. MOSLER, *Interpretation*, S. 149 (162).

²³⁵ So auch M. C. CRAVEN, *Covenant*, S. 3.

²³⁶ EGMR, *Tyrer*, Series A/26, S. 15 ff.; EGMR, *Marckx*, Series A/31, S. 19.

²³⁷ So auch der IGH zum allgemeinen Völkerrecht in: IGH, *Legal Consequences for States of the Continued Presence of South Africa in Namibia (South West Africa) Notwithstanding SC Res. 276* (Advisory Opinion), ICJ Rep. 1971, S. 31 f.: "[The ICJ] must take into consideration the changes which have occurred in the supervening half century, and its interpretation can not remain unaffected by the subsequent development of law, through the Charter of the United Nations and by way of customary law."

²³⁸ K. WIESBROCK, *Private*, S. 16 m.w.N.. Zwar ist die Rechtsprechung des EuGH zur Frage der unmittelbaren Anwendbarkeit von Wirtschaftsfreiheiten am ausgefeiltesten, aber es erscheint mir nicht vertretbar, die Auslegung der Wirtschaftsfreiheiten auf die Auslegung universeller Menschenrechtsverträge zu übertragen, da der EuGH das Gemeinschaftsrecht wegen Ziel und Zweckbestimmung der Verträge weitaus dynamischer auszulegen vermag als die internationalen Überwachungsorgane.

²³⁹ World Conference on Human Rights, Vienna Declaration and Programme of Action (UN Doc. A/CONF. 157/23) vom 12.7.1993.

²⁴⁰ Zum Gesamtkomplex: H. STEINER/P. ALSTON, *Context*, S. 366-402.

²⁴¹ IPbpR und IPwskR, Präambel: "(...) Anerkennung der allen Mitgliedern der menschlichen Gesellschaft innewohnende Würde und der Gleichheit und Unveräusserlichkeit ihrer Rechte (...)."

Staaten darüber hinaus sofort die vereinbarten Pflichten umzusetzen und lässt somit keine zeitliche Verzögerung auf Grund von wirtschaftlichen Rückständen zu.²⁴² Der Entwicklungsstand der Vertragsstaaten ist hingegen beim IPwskR Massstab für die progressive Verwirklichung der eingegangenen Verpflichtungen. Abgesehen von positivistischen Argumenten ist ferner ausschlaggebend, dass die elementaren Bedürfnisse der Menschen aus der ‚Opferperspektive‘ überall und für alle die gleichen und keiner Relativierung zugänglich sind. Grundsätzlich können die Vertragsstaaten zwar durch Vorbehalte kulturellen Besonderheiten Rechnung tragen. Der Ausschuss für Menschenrechte hat in der Allgemeinen Bemerkung 24²⁴³ für sich jedoch die Kompetenz zur Beurteilung der Rechtmässigkeit der Vorbehalte beansprucht und hierfür einen nicht unumstritten strengen Massstab aufgestellt. Er hat eine Reihe von Menschenrechtsstandards als grundsätzlich keinem Vorbehalt zugänglich qualifiziert.²⁴⁴ Oftmals liegt der Berufung auf kulturelle Unterschiede jedoch das Streben der politisch und gesellschaftlich Mächtigen zugrunde, ihre Herrschaftsstellung über Traditionen zu zementieren.²⁴⁵ Das Argument der kulturellen Relativierung ist somit zu recht kritisch zu beurteilen.²⁴⁶ Den Staaten kommt jedoch ein Beurteilungs- und Gestaltungsspielraum zu, wenn kein Konsens in den Rechtsordnungen auszumachen ist und auch unter Rückgriff auf andere völkerrechtliche Verträge kein einheitlicher Standard gefunden werden kann.²⁴⁷ Letzteres ist für den IPwskR von Bedeutung. Gemäss Art. 2 Abs. 1 sind die Staaten verpflichtet unter Ausschöpfung aller ihrer Möglichkeiten Massnahmen zu treffen, um nach und nach mit allen geeigneten Mitteln, vor allem durch gesetzgeberische Massnahmen, die volle Verwirklichung der in diesem Pakt anerkannten Rechte zu erreichen. Die Überwachungsorgane prüfen die nationalen Entscheidungen anhand des Verhältnismässigkeitsprinzips jedoch auf Ermessensfehler.

Für die folgenden Vertragsauslegungen werden vor allem die Entscheidungen und sonstigen auf Konsens beruhenden Beschlüsse der Ausschüsse herangezogen. Auch wenn sie völkerrechtlich nicht verbindlich sind, kommt ihnen bei der Auslegung der Pakte ein hoher Stellenwert zu. Ihnen wird autoritative Bedeutung beigemessen.²⁴⁸

3.3. Vorverständnis: zur Normstruktur von Menschenrechten

Die Diskussion über die materiellrechtliche Bindung allgemein von privaten Dritten an Menschenrechtsnormen wird ausgehend von unterschiedlichen Prämissen recht konzeptionslos geführt.²⁴⁹ Es erscheint mir deshalb sinnvoll, kurz die allgemeine Normstruktur von Menschenrechten als subjektive Rechte aufzuzeigen.²⁵⁰

²⁴² S. JOSEPH/J. SCHULTZ/M. CASTAN, Covenant, S. 27/ Rn. 1.73.

²⁴³ Menschenrechtsausschuss, Allgemeine Bemerkung Nr. 24 (1994), General Comment on issues relating to reservations made upon ratification or accession to the Covenant or the Optional Protocols thereto, or in relation to declarations under article 41 of the Covenant, HRI/GEN/1/Rev.5 vom 26.4.2001.

²⁴⁴ Ebenda, Rn. 8. Hierzu gehören auch Menschenrechte, die einige Staaten unter Berufung auf kulturelle Unterschiede bzw. unter Berufung auf ihre Religion, nur eingeschränkt gelten lassen wollen. Siehe z.B. Vorbehalt von Ägypten zum IPbpr: „General reservation to article 2: The Arab Republic of Egypt is willing to comply with the content of this article, provided that such compliance does not run counter to the Islamic Sharia.“

²⁴⁵ Beispiel: Beschneidung von jungen Mädchen, siehe: Abschliessende Bemerkungen zu Lesotho (1999) UN Doc. CCPR/C/79/Add. 106, §12.

²⁴⁶ Detaillierter kann auf die Frage hier nicht eingegangen werden. Siehe hierzu: W. VON DER WENSE, Menschenrechtsausschuss, S. 7- 25.

²⁴⁷ Gerade in sensiblen Bereichen wie der Landesverteidigung oder in Fragen der öffentlichen Moral ist dieses Zugeständnis entscheidend, damit die Staaten auch weiterhin bereit sind, ihre menschenrechtlichen Verpflichtungen durch die internationalen Organe überprüfen zu lassen. Den Staaten wird in Grenzen zugestanden, selbst darüber zu befinden, ob ein gewisser Vorgang Menschenrechte verletzt bzw. wie sie ihren Verpflichtungen aus den Menschenrechtsverträgen nachkommen wollen. Dies gilt insbesondere für die Verpflichtungen aus dem IPwskR; siehe hierzu § 71 Limburg Prinzipien (siehe Fn. 223); K. WIESBROCK, Private, S. 17.

²⁴⁸ M. NOWAK, Covenant, S. XXIV; S. JOSEPH/J. SCHULTZ/M. CASTAN, Covenant, S. 11 f.

²⁴⁹ N. JÄGERS, Obligations, S. 36 u. S. 62 meint z.B. „The conclusion that corporations have (international) obligations and can violate human rights implies that international human rights law is applicable between

Der Gegenstand eines 'Rechts auf etwas' (subjektives Recht oder Anspruch) ist stets eine Handlung oder Unterlassung des Adressaten. Dies ergibt sich aus seiner Struktur als dreistellige Relation zwischen einem Rechtsträger, einem Adressaten und einem Gegenstand:

Rechtsträger □ Gegenstand=Handlung/Unterlassung des Adressaten □ Adressat²⁵¹

Der Handlungsbezug ebenso wie die dreistellige Struktur werden durch den Wortlaut der einzelnen Bestimmungen nicht notwendigerweise zum Ausdruck gebracht. Art. 6 Abs. 1 S. 1 IPbPR lautet beispielsweise: "Every human being has the inherent right to life." Blickt man auf den Wortlaut der Bestimmung, so könnte man meinen, dass durch sie ein Recht gewährt wird, dass die Struktur einer zweistelligen Relation zwischen einem Träger und einem Gegenstand hat, der in diesem Fall in einem bestimmten Zustand des Trägers – lebendig zu sein – besteht. Eine solche zweistellige Relation ist aber nur die verkürzte Bezeichnung für ein Komplex von Rechten auf etwas, Freiheiten oder Kompetenzen.²⁵² So ist gem. Art. 6 Abs. 1 S. 2 IPbPR der Staat verpflichtet, durch Gesetze den Schutz des Lebens zu gewährleisten (aktive Handlung – Schutzpflicht)²⁵³, und ihm ist es gem. Art. 6 Abs. 1 S. 3 IPbPR verboten, willkürliche Tötungen vorzunehmen (negative Handlung – Abwehrrecht)²⁵⁴. Das Recht auf negative Handlung beinhaltet das Recht auf die Nichthinderung von Handlungen, das Recht auf die Nichtbeeinträchtigung von Eigenschaften oder Situationen und das Recht auf die Nichtbeseitigung von rechtlichen Positionen durch den Adressaten. Das Recht auf positive Handlung kann in zwei Gruppen eingeteilt werden: das Recht auf eine faktische positive Handlung, die grundsätzlich auch von einem privaten Dritten erbracht werden kann, wie z.B. das Recht auf Sicherung des Existenzminimums, und das Recht auf eine positive normative Handlung, das Recht auf staatliche Normsetzungsakte, die zwangsläufig nur vom Staat als Gesetzgeber erbracht werden können.²⁵⁵

Die dreistellige Rechte-Relation eines Rechts auf etwas korrespondiert mit einer dreistelligen Pflichten-Relation oder Gebots-Relation, sie sind logisch äquivalent.²⁵⁶ Sätze über Rechte auf etwas und Sätze über relationale Verpflichtungen beschreiben dasselbe, einmal vom Blickwinkel des Rechtsträgers und einmal vom Blickwinkel des Verpflichteten. Die Auslegung der Bestimmung

non-State entities, i.e. it has horizontal effect." Oder „It is clear that corporations can profoundly affect this right. It is therefore submitted that, in the light of its object and purpose, the provisions of the right of freedom of thought, conscience and religion can be applicable in the legal relations of a corporation.“ Die Autorin behauptet ohne grösseren Begründungsaufwand meiner Ansicht nach zu Unrecht, dass aus der tatsächlichen Zugriffsmöglichkeit auf das in der Norm umschriebene Rechtsgut durch ein Unternehmen eine Rechtspflicht desselben zur Beachtung der Norm hergeleitet werden kann.

²⁵⁰ Die Ausführungen stützen sich auf R. ALEXY, Theorie der Grundrechte. Auch wenn Alexy eine Theorie der Grundrechte des deutschen Grundgesetzes entwickelt, sind einige Aussagen nach meinem Dafürhalten auch auf die Systematik der Menschenrechte anwendbar, wie Hinweise auf Entscheidungen kompetenter Menschenrechtsorgane belegen sollen.

²⁵¹ Siehe auch P. KOLLER, Geltungsbereich, S. 96 (99): "Jedes Menschenrecht kann (...) als ein Relationsbegriff mit drei Elementen dargestellt werden. Diese Elemente sind: (1) die Personen, die das Recht besitzen (seine Inhaber oder Träger), (2) die Personen, denen gegenüber das Recht besteht oder an die es adressiert ist (seine Adressaten), und (3) die Dinge, die es den Inhabern gegenüber den Adressaten einräumt (sein Inhalt oder Gegenstand)." Siehe auch die Konzepte von C. WELLMAN und W. HOHFELD: Rechte kommen stets in einem gegensätzlichen, relationalen Konflikt zum Tragen. Sie können unterteilt werden in "claim-rights" (ein Anspruch korrespondiert mit einer Verpflichtung), "liberty-rights" (die Ausübung eines Eigentumsrechts kann durch Dritte nicht behindert werden; Eigentumsrecht korrespondiert mit einem Nichteingriffsrecht/ "no-claim"), "power-rights" (Rechtsmacht des Richters zur rechtlichen Gestaltung eines Rechtsverhältnisses; diese Rechtsmacht korrespondiert mit Haftung) und schliesslich "immunity-rights" (ein Nichtberechtigter kann grundsätzlich nicht über fremdes Eigentum verfügen; dieser Schutz korrespondiert mit Unvermögen/ "disability"). Siehe hierzu W. H. MEYER, Political economy, S. 12-14.

²⁵² R. ALEXY, Theorie der Grundrechte, S. 172. m.w.N. auf I. KANT, Grundlegung zur Metaphysik der Sitten, in: Kants gesammelte Schriften, Königlich Preussische Akademie der Wissenschaften (Hrsg.), Bd. IV, Berlin 1903/11, S. 247, 260, 274, und H. KELSEN, Reine Rechtslehre, 2. Aufl., Wien 1960, S. 135 ff.

²⁵³ Die Verpflichtung des Staates bzw. der Gesetzgebung ergibt sich aus dem klaren Wortlaut des Normsatzes. Die Frage nach dem Adressaten ist grundsätzlich durch Auslegung zu ermitteln, siehe unten.

²⁵⁴ M. NOWAK, Covenant zu Art. 6, Rn. 12/ S. 110.

²⁵⁵ R. ALEXY, Theorie der Grundrechte, S. 179.

²⁵⁶ R. ALEXY, Theorie der Grundrechte, S. 186.

muss allerdings zunächst ergeben, ob dem Recht eine entsprechende Pflicht zur Rechtfertigung gegenübersteht und wer darauf einen Anspruch hat. Sätze über nicht-relationale Verpflichtungen sind solche, die den relationalen Bezug aussparen. Sie sind nicht zu verwechseln mit Pflichten, die gegenüber jedermann bestehen. Letztere kann man als stärkste und damit absolute relationale Verpflichtungen bezeichnen.

Ebenso bildet die Basis des Freiheitsbegriffs eine dreistellige Relation zwischen einem Freiheitsträger, einem Freiheitshindernis und einem Freiheitsgegenstand.

3.4. Verletzbarkeit der Menschenrechte durch Private

Einige Autoren untersuchen Menschenrechte zunächst daraufhin, ob sie durch Private verletzt werden können, da ansonsten das Problem des internationalen Schutzes der Menschenrechte vor Verletzungen durch Private überhaupt nicht relevant sei.²⁵⁷ Fraglich ist zum einen, was unter "Verletzbarkeit" zu verstehen ist, zum anderen, ob die Verletzbarkeit von der Frage nach der materiellrechtlichen Verpflichtetheit Dritter getrennt werden kann und drittens, wie sie zu ermitteln ist und welche Kriterien hierfür aufgestellt werden können.

Die Frage nach der Verletzbarkeit würde sich erübrigen, wenn hiermit zugleich eine Aussage über die Pflichtverletzung des Adressaten der Norm getroffen würde. Die dreistellige Relation im ALEXY'schen Sinne bleibt somit ausgespart. Insofern ist davon auszugehen, dass von Verletzbarkeit eines Menschenrechts dann gesprochen werden kann, wenn private Beeinträchtigungen des Konventionsrechts, tatsächliche Zugriffsmöglichkeiten auf das Rechtsgut, denkbar sind. Die Feststellung der Verletzbarkeit eines Konventionsrechts durch Dritte beinhaltet damit noch keine Aussage über die rechtliche Erheblichkeit des Verhaltens im Sinne einer Rechtsverletzung durch den Adressaten der Norm. Hinsichtlich der letzten Frage gibt es unterschiedliche Ansatzpunkte: anhand der üblichen Auslegungsmethoden oder auch ohne nähere Begründung behaupten einige, dass nur unveräußerliche Rechte (z.B. Recht auf Leben, Recht nicht gefoltert zu werden) durch private Dritte verletzbar seien. Andere Rechte bedürften positiver Handlungen des Staates und/oder müssten zunächst umformuliert²⁵⁸ werden (Recht, eine Familie zu gründen, könnte zu einem Recht auf Mutterschutz umformuliert werden), wollte man sie auf transnationale Unternehmen anwendbar machen. Schliesslich seien einige Rechte im Kontext von Privaten nicht anwendbar (Asylrecht, Recht auf eine Staatsangehörigkeit).²⁵⁹ Andere Autoren sind der Ansicht, dass nur negative Rechte/Abwehrrechte, die unmittelbar vollziehbar sind, da hinreichend genau formuliert und nicht der rechtlichen Ausfüllung bedürftig, also absolute subjektive Rechte von Dritten verletzbar seien.²⁶⁰ Zum Teil wird dies mit der rechtslogischen Struktur der Rechte begründet, die als absolute Rechte, subjektiv beziehungslos gefasst seien.²⁶¹ Ferner wird danach gefragt, ob eine Beziehung zum Privatrecht denkbar sei bzw. ob das Menschenrecht seinem Wesen²⁶², seiner Natur²⁶³ oder Eigenart²⁶⁴ nach durch Private beeinträchtigt werden könne. Bei manchen Menschenrechten verböte die beschränkte Reichweite und soziale Unterlage die Annahme einer Verletzbarkeit des Rechts durch Dritte (Petitionsfreiheit, Garantie voller Entschädigung bei Enteignung).²⁶⁵ An dieser Stelle kann auch auf die Verfassung Südafrikas verwiesen werden. In Section 8 §2 heisst es:

²⁵⁷ Siehe z.B. K. WIESBROCK, Private, S. 19 ff.

²⁵⁸ M. ADDO, Transnational Corporations, S. 3 (28): das Recht auf Leben könnte für Unternehmen bedeuten, dass sie für ihre Arbeitnehmer ein gesundes und sicheres Arbeitsumfeld schaffen und dass sie ihre Produkte für den Konsumenten sicher herstellen müssen.

²⁵⁹ L. DUBIN, Application, S. 35 (39ff.).

²⁶⁰ B. MOSER, Bürgerliche Recht, S. 111; J. J. PAUST, Responsibilities, S. 801 (819 f.).

²⁶¹ H. HUBER, Grundrechte, S. 173 (200).

²⁶² D. MURSWIEK, Schutz, S. 213 (233).

²⁶³ M. J. VAN EMDE BOAS, Impact, S. 337 (353).

²⁶⁴ J. WOLF, Haftung, S. 266.

²⁶⁵ H. HUBER, Grundrechte, S. 173 (202).

„A provision of the Bill of Rights binds a natural or a juristic person if, and to the extent that, it is applicable, taking into account the nature of the right and the nature of any duty imposed by the right (...).“²⁶⁶

Zudem gibt es Autoren, die die Frage nach der Verletzbarkeit an Hand der Normstruktur von Menschenrechten, bestehend aus Schutzgut und Schutzanordnung, beurteilen.²⁶⁷ Und schliesslich stellt sich für einige Autoren die Frage nach der Verletzbarkeit von Menschenrechten gar nicht, denn sie lehnen die direkte Übertragbarkeit von Verpflichtungen zum Menschenrechtsschutz, die den Staaten obliegt, auf transnationale Unternehmen grundsätzlich ab. Staaten und transnationale Unternehmen hätten unterschiedliche Funktionen und Kompetenzen.²⁶⁸ RATNER stimmt diesem Befund, dass Menschenrechtsverpflichtungen der Staaten nicht unbesehen und undifferenziert auf transnationale Unternehmen zu übertragen seien, zwar zu, aber er ist der Ansicht, dass grundsätzlich die gleichen Menschenrechte unterschiedliche Pflichten für Staaten und transnationale Unternehmen begründen könnten. Er geht davon aus, dass beispielsweise das Recht auf ein faires Gerichtsverfahren, obwohl Adressat des Art. 14 IPbPR klar der Staat sei, hypothetisch auch von einem transnationalen Unternehmen verletzt werden könne, indem es dem Gericht falsche Zeugenaussagen o.ä. unterbreitet. Also bemüht auch RATNER die Idee der Verletzbarkeit im oben dargestellten Sinne. Das Argument, dass der Staat als Hauptverpflichteter, ein faires Gerichtsverfahren zu garantieren hat, schliesse es nicht aus, auch anderen Akteuren Pflichten zur Sicherung dieses Rechtes aufzuerlegen.²⁶⁹

Die Darlegung der unterschiedlichen und sich zum Teil widersprechenden Ansätze und Kriterien für die Verletzbarkeit der Menschenrechte durch transnationale Unternehmen zeigt meines Erachtens, dass diese Untersuchung eher verwirrend als klärend ist und deshalb beschränkt sich die folgende Darstellung darauf, anhand der oben dargestellten Auslegungsmethoden die Menschenrecht des Paktes auf eine mögliche Bindungswirkung für transnationale Unternehmen zu untersuchen.

3.5. Internationaler Pakt für bürgerliche und politische Rechte

Auch wenn der IPbPR kein (Rechts-)schutzmechanismus in dem Sinne zur Verfügung stellt, dass bei einer behaupteten Menschenrechtsverletzung durch ein transnationales Unternehmen die Rechtsverletzung vom Ausschuss im Wege einer Staatenbeschwerde gem. Art. 41 Abs. 1 IPbPR oder einer Individualbeschwerde i.S.v. Art. 1 Fakultativprotokoll zu dem IPbPR festgestellt werden kann, weil hier der eindeutige Wortlaut der Vertragsbestimmung die Passivlegitimation ausdrücklich auf Vertragsstaaten beschränkt, erübrigt sich nicht die Erörterung der Frage, inwieweit transnationale Unternehmen materiellrechtlich an die Menschenrechtsbestimmungen des Paktes gebunden sind. Die Frage nach der Bindung an die im Pakt positivierten Menschenrechte ist zu unterscheiden von deren quasi formellrechtlichen Durchsetzung bzw. Feststellung durch den Ausschuss in Form des Berichtes gem. Art. 41 und 42 bzw. der Auffassung gem. Art. 5 ZP IPbPR.²⁷⁰

Nicht Gegenstand der Untersuchung ist die Frage nach der sog. mittelbaren Drittwirkung²⁷¹, also danach, inwieweit die Vertragsstaaten zum Schutz des Einzelnen vor Beeinträchtigungen

²⁶⁶ South African Constitution vom 8.5.1996.

²⁶⁷ K. WIESBROCK, Private, S. 19 ff.

²⁶⁸ S. JOSEPH, Accountability, S. 75 (90).

²⁶⁹ S. RATNER, Corporations, S. 443 (493).

²⁷⁰ So auch R. HIGGINS, Problems and Process, S. 53; M.J. VAN EMDE BOAS, Impact, S. 337 (353); S. RATNER, Corporations, S. 443 (481). Die materiellrechtliche Bindungswirkung kann grundsätzlich unabhängig von einem Anwendungsbefehl der nationalen Rechtsordnung gegeben sein. S. FURUYA, Direct Effect, S. 111 (115) mit Bezug auf Report of the ILC to GA, UN Doc. A/ 1316, YILC (1950-II), S. 374: "Principle II of Nuremberg Principles: "The fact that internal law does not impose a penalty for an act which constitutes a crime under international law does not relieve the person who committed the act from responsibility under international law." International law may impose duties on individuals directly without any imposition of internal law and international law can bind individuals even if national law does not direct them to observe the rules of international law."

²⁷¹ Die Drittwirkungsdogmatik wurde vornehmlich in Deutschland entwickelt und diskutiert. Hierzu gibt es unterschiedliche Ansätze. Bezogen auf das nationale Grundrechtsverständnis gilt das BVerfG als Vertreter der Theorie der sog. mittelbaren Drittwirkung, wonach die Grundrechte als Wertentscheidungen, objektive Normen oder Grundrechtswerte, also als objektive Prinzipien die Auslegung des Privatrechts

Dritter zu entsprechenden Massnahmen (vorbeugender und sanktionierender Natur) im innerstaatlichen Recht verpflichtet sind („duty to protect“)²⁷² bzw. inwieweit der Staat für Handlungen Privater verantwortlich gemacht werden kann. Auch soll ausser Betracht bleiben, dass durch einen entsprechenden nationalen Anwendungsbefehl eine unmittelbare Bindung der Menschenrechte innerstaatlich bewerkstelligt werden kann.

3.5.1. Wortlaut

Aus dem Wortlaut der im Teil III des IPbPR aufgeführten Rechte geht im Allgemeinen nicht hervor, wer Pflichtenadressat der Menschenrechte und Grundfreiheiten ist. Die Menschenrechte und Grundfreiheiten des IPbPR sind wie in den meisten anderen Menschenrechtsdokumenten aus der Perspektive des Anspruchsberechtigten offen formuliert:

„every human being has the inherent right to life...“ (Art.6 Abs.1), „no one shall be subjected to torture ...“ (Art. 7), „no one shall be held in slavery ...“ (Art.8 Abs.1).

Aus der Formulierung der Menschenrechtsbestimmungen lässt sich somit grundsätzlich weder eine Pflichtenstellung von transnationalen Unternehmen herleiten noch eine solche verneinen. ADDO u.a.²⁷³ scheinen jedoch hier anzusetzen, wenn sie behaupten, dass im Menschenrechtsschutz der Akzent auf dem Zustand/Interesse des Individuums läge und es irrelevant sei, von welcher Seite die Menschenrechtsbeeinträchtigung kommt. Aus menschenrechtlicher Perspektive unterscheide sich die Verantwortlichkeit von transnationalen Unternehmen somit nicht von der eines jeden anderen Verpflichteten. ADDO behauptet, dass Unternehmen somit zwei grundlegende Rechtspflichten treffen: zum einen die Pflicht, die Rechte jedes anderen zu achten, zum zweiten die Pflicht, die Achtung und den Schutz der Menschenrechte durch andere nicht zu untergraben.²⁷⁴ Argumente für diese an sich begrüssenswerte Sichtweise führt er nicht an. Meiner Ansicht nach ist diese Position ohne eine eingehende Auslegung der Paktrechte nicht haltbar. Allein aus dem Wortlaut der Bestimmungen lassen sich keine Rechtspflichten für transnationale Unternehmen herleiten.

Ausnahmen zu einer offenen Formulierung finden sich jedoch in Art. 23 Abs.1 (Schutz der Familie) und 24 Abs.1 (Schutz des Kindes) IPbPR, in denen ausdrücklich Staat und Gesellschaft respektive Familie, Gesellschaft und Staat als Verpflichtete einer Schutzpflicht aufgeführt sind. So hat der Ausschuss für Menschenrechte in der allgemeinen Bemerkung zu Art. 23 IPbPR festgehalten:

„In their reports, States parties often fail to give enough information on how the State and society are discharging their obligation to provide protection to the family and the persons composing it.²⁷⁵ In fact, since the Covenant also recognizes the right of the family to protection by society, States parties' reports should indicate how the necessary protection is granted to the family by the State and other social institutions (...).“²⁷⁶

beeinflussen. Der Einfluss soll sich vor allem in den Generalklauseln des Privatrechts realisieren ("Einbruchstellen"), kann sich aber auch bei der Auslegung des Privatrechts geltend machen. Siehe R. ALEXI, Theorie der Grundrechte, S. 481.

²⁷² Oftmals wird gegen die Inpflichtnahme von privaten Dritten das Argument ins Feld geführt, dass die Staaten als eigentlich Verpflichtete sich aus ihrer Verantwortung stehlen könnten, indem sie die Verantwortung auf Dritte abwälzen. Hier wird die Meinung vertreten, dass neben eine staatliche Verantwortlichkeit die von transnationalen Unternehmen treten könnte. Siehe auch Draft Code of Crimes against the Peace and Security of Mankind, ILC Report 1996, Kap. II, Art. 4 (A/48/10), abgedruckt in: YBILC 1996, Vol. II (2): "The fact that the present Code provides for the responsibility of individuals for crimes against the peace and security of mankind is without prejudice to any question of the responsibility of States under international law." Im Kommentar zu Art. 4 stellt die Völkerrechtskommission fest: "The State may thus remain responsible and be unable to exonerate itself from responsibility by invoking the prosecution or punishment of the individuals who committed the crime."

²⁷³ J. J. PAUST, Responsibilities, S. 801 (810 f.): „Most human rights instruments speak generally of particular rights of each person or everyone without any mention of or limitation concerning which persons or entities owe a corresponding duty. Thus, most duties are generally not limited to state actors and do reach private persons or entities.“

²⁷⁴ M. ADDO, Transnational Corporations, S. 3 (27, f.).

²⁷⁵ Menschenrechtsausschuss, Allgemeine Bemerkung Nr. 19 (1990), zu Art. 23 (HRI/GEN/1/Rev.5), §1.

²⁷⁶ Ebenda, §3.

Zu Art. 24 IPbPR bemerkt der Ausschuss:

“Article 24 (...) recognizes the right of every child (...) to receive from his family, society and the State the protection required by his status as a minor.²⁷⁷ Responsibility for guaranteeing children the necessary protection lies with the family, society and the State. Although the Covenant does not indicate how such responsibility is to be apportioned, it is primarily incumbent on the family, which is interpreted broadly (...). (...) States parties should indicate how society, social institutions and the State are discharging their responsibility to assist the family in ensuring the protection of the child (...).²⁷⁸“

Fraglich ist nun, ob transnationale Unternehmen als Teile der Gesellschaft i.S.v. Art. 23 und 24 IPbPR subsumiert werden können. *Prima facie* ist es wohl vertretbar und vor der Zielsetzung des Vertrages, einen möglichst weitgehenden Schutzes des Individuums vor Beeinträchtigungen zu gewährleisten, wünschenswert, transnationale Unternehmen als Teile der Gesellschaft anzusehen. Der Ausschuss spezifiziert in den Allgemeinen Bemerkungen jedoch die Gesellschaft. Neben dem Staat und der Gesellschaft zählt er „other social institutions“ als Pflichtadressaten auf. Unter sozialen Einrichtungen wird man gemeinhin keine transnationalen Unternehmen verstehen. Dies wird auch darin deutlich, dass der Ausschuss danach fragt,

„whether and to what extent the State gives financial or other support to the activities of such institutions (...) and how it ensures that these activities are compatible with the Covenant.“²⁷⁹

Somit kann festgehalten werden, dass transnationale Unternehmen unmittelbar jedenfalls nicht an die materiellrechtlichen Bestimmungen der Artikel 23 und 24 IPbPR gebunden sind.

3.5.2. Systematischer Zusammenhang

Aus der Tatsache, dass ausschliesslich Staaten Vertragspartner des IPbPR sein können (Art. 48 Abs.1 IPbPR) und damit auch nur ihnen das Recht zukommt, Vorbehalte und Erklärungen anzubringen, bzw. nur Staaten das Kündigungsrecht gem. Art. 12 1. Fakultativprotokoll zum IPbPR haben, lässt sich keine exklusive staatliche Pflichtenstellung ableiten. Den Staaten als originäre Völkerrechtssubjekte steht es offen, eine Pflichtenstellung von transnationalen Unternehmen zu begründen, ohne dass diese dadurch am Rechtschöpfungsprozess zu beteiligen wären.

In Art. 2 IPbPR wird die Pflichtenstellung der Staaten ausdrücklich erwähnt. Die Staaten verpflichten sich, die Rechte des Paktes zu achten und zu gewährleisten, die erforderlichen Schritte zu ergreifen, um den Rechten Wirksamkeit zu verleihen, eine effektive Beschwerdemöglichkeiten zu schaffen und einer stattgegebenen Beschwerde Nachgeltung zu verschaffen. Gem. Art. 3 IPbPR verpflichten sich die Staaten, die Gleichberechtigung zwischen Mann und Frau bei der Ausübung der Paktrechte sicherzustellen. Meiner Meinung nach sind diese Grundsatzpflichtenbestimmungen, die nur Staaten als Verpflichtete ansprechen, ein starkes Indiz dafür, dass im IPbPR ausschliesslich eine staatliche Pflichtenstellung begründet ist.²⁸⁰ Ansonsten wäre es angebracht gewesen, Art. 2 IPbPR weiter zu formulieren, etwa „Auch Staaten sind verpflichtet, ...“. Es wird jedoch vertreten, dass hierin lediglich ein Verweis auf die Autoren des Vertrages liege und bezüglich der parallelen Vorschrift Art.1 EMRK wurde die Ansicht vertreten, dass sich die Staaten als „europäische Gesetzgeber“ ausweisen wollten.²⁸¹ Dem ist entgegenzuhalten, dass Staaten die typischen Urheber völkerrechtlicher Verträge sind und es hierfür keines besonderen Verweises bedarf.

Fraglich ist, ob aus der expliziten Nennung der Schutzverpflichteten in Art. 23 und 24 IPbPR der Umkehrschluss gezogen werden kann, dass bei den anderen Konventionsrechten eine absolute Bindung gegenüber jedermann bestünde. Ziel- und Zweckbestimmung menschenrechtlicher Verträge sprechen eher für eine absolute Bindung aller. Systematische Gründe scheinen mir jedoch stärker darauf hinzuweisen, dass in diesen Fällen Art. 2 und 3 IPbPR zu entnehmen ist, dass ausschliesslich die Staaten an die nachfolgenden Konventionsrechte gebunden sind: die

²⁷⁷ Menschenrechtsausschuss, Allgemeine Bemerkung Nr. 17 (1989), zu Art. 24, (HRI/GEN/1/Rev.5), § 1.

²⁷⁸ Ebenda, §6.

²⁷⁹ Ebenda, §6.

²⁸⁰ A.A. M.-A. EISSEN, *Convention Européenne*, S. 151 (156).

²⁸¹ D. SPIELMANN, *Convention européenne*, S. 41.

allgemeine Grundregel ist in Teil II sozusagen vor die Klammer gezogen²⁸² und sollte es hierzu Ausnahmen geben, dann sind diese explizit in der jeweiligen Bestimmung in Teil III genannt. Diese Annahme kann sich jedenfalls auf die Entstehungsgeschichte der Konvention stützen, wonach es das Ziel war, die Staaten zur Beachtung der Menschenrechte zu verpflichten.

Zum Teil wird vertreten²⁸³, dass aus der Missbrauchsklausel des Art. 5 Abs. 1 IPbpR eine unmittelbare Bindung privater Dritter an die Konventionsrechte entnommen werden könnte. Art. 5 Abs. 1 IPbpR, der Art. 30 AEMR nachgebildet ist und seine Entsprechung in Art. 5 Abs. 1 IPwskR, in Art. 17 EMRK und Art. 29 lit. A AMRK hat, verbietet eine Auslegung des Paktes dahingehend, dass hierdurch für einen Staat, eine Gruppe oder eine Person das Recht begründet wird, eine Tätigkeit auszuüben oder eine Handlung zu begehen, die auf die Abschaffung der in diesem Pakt anerkannten Rechte und Freiheiten oder auf weitergehende Beschränkungen dieser Rechte und Freiheiten als im Pakt vorgesehen, zielt. Der Meinung, dass hieraus eine unmittelbare Bindung privater Dritter an die Konventionsrechte resultiert, kann hier jedoch nicht gefolgt werden. Vor allem der Wortlaut („aimed at the destruction of any right“²⁸⁴, „limitation“), aber auch die Entstehungsgeschichte²⁸⁵ deuten vielmehr daraufhin, dass Art. 5 Abs. 1 IPbpR Ausdruck eines ‚wehrhaften Menschenrechtsschutzes‘ sein soll, der eine gezielte Usurpation der gewährleisteten Menschen- und Freiheitsrechte, wie sie z.B. von den Nationalsozialisten während des Dritten Reiches vorgenommen wurde, verhindern soll.²⁸⁶ Zum anderen ist zu bedenken, dass die Auslegungsregel der Konventionstreue erst bei Inanspruchnahme eines Konventionsrechts zur Geltung kommt („activity“, „act“) und zur Verwirkung gerade dieses Rechts führen kann.²⁸⁷ Eine Aussage über die allgemeine Pflichtenstellung enthält die Bestimmung nicht. Art. 5 Abs. 1 IPbpR ist eine Auslegungsregel, deren Bedeutungsgehalt überspannt würde, wenn hierin eine für die Dogmatik des IPbpR revolutionäre neue Pflichtenstellung privater Dritter und damit ggf. auch transnationaler Unternehmen begründet würde.

Auch durch die Schranke „Rechte anderer“ lässt sich keine Pflichtenstellung von transnationalen Unternehmen begründen. Es gibt keine überzeugenden Anhaltspunkte dafür, die herkömmliche Gesetzes- und Vertragstechnik, dem Gesetzgeber explizit oder implizit die Befugnis an die Hand zu geben, Grund- und Menschenrechte des einen im Interesse eines optimalen Interessenausgleichs (optimierende Konkordanz) mit den Rechten und Interessen des anderen zu beschränken, und dahin auszulegen, dass diese Schranke Quelle einer Rechtspflicht des privaten Dritten zur Beachtung der Menschen- und Freiheitsrechte anderer ist.

Ein Hinweis darauf, dass transnationale Unternehmen an die materiellrechtlichen Bestimmungen des Paktes gebunden sein können, könnte jedoch gegebenenfalls Art. 2 Abs. 3 a IPbpR entnommen werden.²⁸⁸ Hiernach ist jeder Vertragsstaat verpflichtet, dafür zu sorgen, dass jeder, der in seinen in diesem Pakt anerkannten Rechten oder Freiheiten verletzt worden ist, das Recht hat, eine wirksame Beschwerde einzulegen, *selbst wenn* („notwithstanding“, „alors même que“) die Verletzung von Personen begangen worden ist, die in amtlicher Eigenschaft gehandelt haben

²⁸² Siehe zu Teil II des IPwskR M. C. CRAVEN, Covenant, S. 22.

²⁸³ Bzgl. Des gleichlautenden Art. 17 EMRK: D. SPIELMANN, Convention européenne, S. 36. J. MOORE, Failed state, S. 81 (92, 119, 121): „Thus, by the provision of the ICCPR (Art. 5 Abs. 1) non-state agents, may not violate human rights, and states must remedy such unofficial violations when they occur. (...) Modern human rights law must embrace the full range of human experience and provide remedies for violations of human dignity by non-state and state actors alike. Only when the character of the persecutor becomes irrelevant will human rights law be able successfully to challenge the various excesses of sovereignty: from totalitarianism and the abuse of state power, to partialitarianism and the failure of state protection.“

²⁸⁴ Nicht die Verletzung einzelner Rechte ist angesprochen, sondern das Ziel der vollständigen Abschaffung oder grundsätzlichen Beschränkung der Rechte.

²⁸⁵ M.J. BOSSUYT, Travaux Préparatoires, S. 105; M. NOWAK, Covenant, S. 98 f („streitbare Demokratie“); T. OPSAHL/V. DIMITRIJEVIC, Kommentierung zu Art. 30 AEMR, S. 649.

²⁸⁶ So auch J. FROWEIN/W. Peukert, EMRK-Kommentar Art. 17, Rn. 1 f; K. SCHMALENBACH, Multinationale Unternehmen, S. 57 (65 f.).

²⁸⁷ In Bezug auf den gleichlautenden Art. 17 EMRK: EKMR, Rs. 250/57, *Kommunistische Partei Deutschland v. Federal Republic Germany*, 1955-57 (Vol.1), S.223. EKMR, Rs. 8348/78 und 8406/78 *Glimmerveen und Hagenbeck v. Netherlands*, DR 18, S. 187; A. CLAPHAM, Private Sphere, S. 163, 169; ders., „drittwirkung“, S. 163 (167f.) K. WIESBROCK, Private, S. 39 m.w.N.

²⁸⁸ M. NOWAK, Covenant S. 38 allgemein bezüglich Privatpersonen.

(Hervorhebung durch Verfasserin).²⁸⁹ Hieraus könnte man den Schluss ziehen, dass erst recht dann eine Beschwerde eingelegt werden kann, wenn die Verletzung von einer Privatperson begangen worden ist. Die Verwendung des Wortes Verletzung („violation“) im juristischen Sinne, setzt die Verletzung einer Pflicht voraus. Art. 2 Abs. 3 a IPbPR könnte also implizit eine Pflicht von privaten Dritten zur Beachtung der Konventionsrechte aufstellen. Die *Travaux Préparatoires* geben auf die Frage keine eindeutige Antwort.

„Although an opinion was expressed that the strict application of (art. 2) §3a in cases when officials had acted in good faith might seriously hamper the course of justice and administration as a whole, it was argued that it should be made clear that no one could avoid responsibility for violating a persons' freedom, especially by claiming that he was acting under higher authority.“²⁹⁰

Hieraus könnte man sowohl entnehmen, dass der Staat unter allen Umständen für seine Organwalter haften sollte, als auch, dass jeder einzelne, der Menschenrechte verletzt, hierfür verantwortlich ist. Soweit ersichtlich, hat der Ausschuss zu Art. 2 Abs.3 a IPbPR bezüglich dieser Frage bisher keine Stellung genommen. Aber auch wenn man bestrebt ist, den Paktrechten einen möglichst weiten Schutz zuzumessen, lässt sich aus Art. 2 Abs. 3 a IPbPR als verfahrensrechtliche Norm nicht entnehmen, dass Dritte Pflichtadressaten der materiellrechtlichen Bestimmungen des Teils III sind. Werden die anderen Absätze von Art. 2 in die Interpretation miteinbezogen, dann erscheint es mir naheliegender, dass die Bestimmung im Sinne einer staatlichen Gewährleistungspflicht derart auszulegen ist, dass der Staat eine effektive Beschwerdemöglichkeit zu schaffen hat, sei es gegen tatsächliche Zugriffe auf das geschützte Rechtsgut von Seiten privater Dritter, die völkerrechtlich u.U. eine Verantwortlichkeit des Staates nachsichziehen kann (Schutzpflicht des Staates)²⁹¹, oder auch wegen Menschenrechtsverletzungen unmittelbar von staatlicher Seite. Diese Auslegung würde jedoch bedeuten, dass die Konvention juristisch ungenau formuliert worden ist. Die (Rechts-)verletzung wäre vielmehr als tatsächlicher Zugriff auf das geschützte Rechtsgut zu verstehen. Dies ist durchaus denkbar, da Art. 2 Abs. 3a IPbPR zumindest unstreitig insofern ungenau formuliert ist, als dass es sich nie um eine Rechtsverletzung handelt, sondern lediglich um die Behauptung einer Rechtsverletzung, die im Rahmen der Beschwerde ja erst festgestellt werden muss. Gegen diese Auslegung spricht, dass der Ausschuss in der Allgemeinen Bemerkung Nr. 23 zu Art. 27 IPbPR selbst von „violation“ spricht:

„(...) a State Party is under an obligation to ensure that the existence and the exercise of this right are protected against their denial or *violation*. Positive measures of protection are, therefore, required not only against the acts of the State party itself, whether through its legislative, judicial or administrative authorities, but also against the acts of other persons within the State party“²⁹²

Auch in der Allgemeinen Bemerkung Nr. 20 zu Art. 7 (1992) äussert sich der Ausschuss in § 13 folgendermassen:

„States parties should indicate when presenting their reports the provisions of their criminal law which penalize torture and cruel, inhuman and degrading treatment or punishment, specifying the penalties applicable to such acts, whether committed by public officials or other persons acting on behalf of the State, or by private persons. Those who *violate* article 7 whether by encouraging, ordering, tolerating or perpetrating prohibited acts, must be held responsible.“²⁹³

²⁸⁹ Art. 13 EMRK und Art. 25 AMRK („even though“) sind zu Art. 2 Abs. 3a IPbPR die parallele Vorschriften.

²⁹⁰ Zitiert nach M. BOSSUYT, *Travaux Préparatoires*, S. 64 (f.).

²⁹¹ Grundsätzlich ist der Staat für Handlungen Privater (innerhalb seines Staatsgebiets) nicht verantwortlich. Die Staatenverantwortlichkeit setzt vielmehr die Verletzung einer staatlichen Pflicht voraus. In Anlehnung an das Fremdenrecht wurde die Staatenverantwortlichkeit jedoch im Menschenrechtsschutz dahin ausgeweitet, dass der Staat völkerrechtlich dann verantwortlich ist, wenn er den Einzelnen gegen Übergriffe von Dritten nicht ausreichend zu verhindern oder zu ahnden versucht.

²⁹² Menschenrechtsausschuss, Allgemeine Bemerkung Nr. 23 (1994), zu Art. 27 (HRI/GEN/1/Rev.5). Hervorhebung durch Verfasserin.

²⁹³ Menschenrechtsausschuss, Allgemeine Bemerkung Nr. 20 (1992), zu Art. 7 (HRI/GEN/1/Rev.5) Hervorhebung durch Verfasserin.

Ahnliches findet sich bei der Rechtsprechung des I-AGMR für Menschenrechte im Urteil *Velasquez Rodriguez v. Honduras*, in dem ebenfalls von Menschenrechtsverletzungen durch private Dritte gesprochen wird:

„An illegal act which violates human rights and which is initially not directly imputable to a State (for example, because it is the act of a private person or because the person responsible has not been identified) can lead to international responsibility of the State, not because of the act itself, but because of the lack of due diligence to prevent the violation or to respond to it as required by the Convention.“²⁹⁴

Auch private Rechtsverletzungen werden demnach als „Konventionsverletzungen“ behandelt, wenn sie tatbestandsmässig sind, d.h. wenn sie vom Umfang der betreffenden Konventionsgarantie umfasst sind.²⁹⁵ WOLF folgert hieraus, dass der I-AGMR davon ausgeht, dass in den Fällen des Verstosses gegen staatliche Gewährleistungspflichten im Hinblick auf private Beeinträchtigungen von Konventionsrechten stets eine *doppelte Konventionsverletzung* entsteht: die private Beeinträchtigung des Konventionsrechts sowie ihre staatliche Nichtverhinderung bzw. mangelnde Untersuchung, mangelnde Bestrafung oder sonstige Verletzung der Gewährleistungspflicht des Staates.²⁹⁶ Ob es bei der privaten Konventionsverletzung bleibt oder ob auf Grund dieser auch gleichzeitig die völkerrechtliche Haftung des Vertragsstaates eintritt, sei nach der Position des I-AGMR allein eine Zurechenbarkeitsfrage nach Art. 1 Abs. 1 I-AKMR.²⁹⁷ Nach WOLF scheint der I-AGMR davon auszugehen, dass zumindest Art. 4, 5, 7 der AMRK grundsätzlich auf von privaten Dritten verletzt werden können und somit eine völkerrechtliche Rechtspflicht zur Beachtung dieser Rechte durch Dritte besteht. Eine doppelte Verantwortlichkeit wegen *einer* Handlung wird hingegen allgemein anerkannt z.B. bei der schweren Verletzung von strafbewährten Bestimmungen der Genfer Abkommen, die zur individuellen völkerstrafrechtlichen Verantwortlichkeit des Soldaten und der Staatenverantwortlichkeit des Kriegführenden Staates gemäss Art. 91 ZP I führt.²⁹⁸ Die Rechtsprechung des I-AGMR kann sicher nicht unesehen auf die Auslegung des IPbPR übernommen werden. Wie bereits erwähnt, hat sich der Ausschuss für Menschenrechte in der Allgemeinen Bemerkung zu Art. 27 jedoch in ähnlicher Weise geäußert und verschiedentlich hat er sich auf Aussagen des I-AGMR bezogen. Es erscheint damit als durchaus möglich, dass der Ansatz des I-AGMR auch für die Auslegung des IPbPR herangezogen werden kann. Fraglich ist nun aber auch hier, ob der Ausschuss und der I-AGMR juristisch ungenau einen tatsächlichen Zugriff auf ein Konventionsrecht meinen oder von einer Pflichtverletzung durch Dritte ausgehen. Der I-AGMR begründet im Urteil *Velasquez Rodriguez* eine ständige Rechtsprechung zum Verschwindenlassen von Personen²⁹⁹ und führt in § 155 und §158 aus:

„The forced disappearance of human beings is a multiple and continuous violation of many rights under the Convention that the States Parties are obligated to respect and guarantee.“ „(...) The practice of disappearances, in addition to directly violating many provisions of the Convention, such as those noted above, constitutes a radical breach of the treaty in that it shows a crass abandonment of the values which emanate from the concept of human dignity and of the most basic principles of the inter-American system and the Convention. The existence of this practice, more over, evinces a disregard of the duty to organize the State in such a manner as to guarantee the rights recognized in the Convention, as set out below.“

²⁹⁴ I-AGMR, *Velasquez Rodriguez v. Honduras*, Urteil vom 29.7.1988 (Ser. C/No. 4 (1988)), § 172-173.

²⁹⁵ J. WOLF, Haftung, S. 300.

²⁹⁶ JÄGERS scheint allgemein zu behaupten, dass die staatliche Schutzpflicht (duty to protect) impliziert, dass private Dritte Pflichten aus Menschenrechtsbestimmungen treffen: „The fact that States are explicitly obliged to prevent and punish private interference should be interpreted as a recognition of the horizontal effect of the norm as it makes apparent that its particular provision applies beyond mere protection against public authorities.“ Siehe, N. JÄGERS, Obligations, S. 46. Anders formuliert: wenn Völkerrecht Staaten dazu verpflichtet, Dritte daran zu hindern, in Menschenrechte anderer einzugreifen, dann ist das private Verhalten dieser Dritten bereits indirekt völkerrechtlich verboten.

²⁹⁷ J. WOLF, Haftung, S. 301.

²⁹⁸ C. DOMINICÉ, Responsabilité, S. 143 (144); M. MORGENBESSER, Staatenverantwortlichkeit, S. 40 ff.

²⁹⁹ I-AGMR, Urteil vom 20.1.1989, *Godinez Cruz*, I-ACHR (Series C), No. 5 (1989), insbesondere §§157-167; Urteil vom 15.3.1989, *Fairen Garbi and Solis Corrales*, I-ACHR (Series C) No. 6 (1989), insbesondere §§ 146- 152.

Diese Passage des Urteils deutet eher daraufhin, dass der Gerichtshof von einer Schutzpflicht der Vertragsstaaten ausgeht. Zudem hat die I-AKMR auf eine Empfehlung³⁰⁰ der Generalversammlung der Organisation der Amerikanischen Staaten, bei der Berichterstattung über die Menschenrechtssituation in den amerikanischen Staaten auch auf die Handlungen irregulärer bewaffneter Gruppen einzugehen, folgendermassen geantwortet:

„The concept of human rights is often used to refer to acts that adversely affect the exercise of individual rights. In a very broad sense, the fundamental rights of a person, individual rights and human rights would seem to be synonymous; anything related to the attributes of a person is a right and, by extension, a human right. This idea is so sweeping, however, that the element of specificity is lost. (...) Th(e) classic notion of the role of the State as an organ (is to be) charged with protecting the individual vis-à-vis the actions of other individuals or groups. (...) The American Convention concerns the duties of States vis-à-vis the rights and freedoms of persons, the full and free exercise of which they must not only respect but also guarantee. The entire system for protecting human rights is designed on the basis of the State's acknowledgement of itself as a party to a fundamental legal contract on the matter of human rights and it is against the State that complaints alleging violation of the rights upheld in the Convention are brought.“³⁰¹

Dies scheint auf den ersten Blick im Widerspruch zu stehen mit einer Empfehlung, die die Kommission 1997 in einem Bericht über die Menschenrechtssituation in Ecuador betreffend menschenrechtlichen Belangen mit besonderer Bedeutung für die indigene Bevölkerung, ausgesprochen hat. Dort heisst es:

„The Commission recommends that the State take the measures necessary to ensure, not only that its agents refrain from violative conduct, but that reasonable measures are taken to prevent discrimination within the private sector, and to ensure that when it occurs, it is treated as a human rights violation subject to appropriate sanctions.“³⁰²

Die Kommission spricht hier jedoch nicht von einer Menschenrechtsverletzung durch private Dritte, sondern sagt lediglich, dass Diskriminierungen unter Privaten *als* Menschenrechtsverletzungen zu behandeln und vom Staat entsprechend zu sanktionieren seien. Möglicherweise möchte die Kommission Verhalten von Privaten, dass zu besonders schwerwiegenden Beeinträchtigungen führt, deshalb als Menschenrechtsverletzung qualifiziert wissen, um die Schwere der Tat herauszustreichen. Soweit ersichtlich, hat der Gerichtshof nichts Gegenteiliges zu den oben zitierten grundsätzlichen Äusserungen der Kommission gesagt, so dass davon ausgegangen werden kann, dass auch er in seinem Urteil nicht von der Verletzung einer Rechtspflicht durch private Dritte gesprochen hat, als vielmehr von einem tatsächlichen Zugriff auf das Rechtsgut. In diesem Sinne begründet die „Inter-American Convention on Forced Disappearance of Persons“³⁰³ von 1994 ausdrücklich die Pflichten der Vertragsstaaten und definiert in Art. II Verschwindenlassen sogar als eine Tathandlung, die von einer Person begangen wird, die entweder Organwalter des Staates ist, mit staatlicher Genehmigung, Unterstützung oder Einverständnis handelt und der Staat seinen Aufklärungspflichten nicht nachkommt. Auch der Ausschuss spricht in seinen Allgemeinen Bemerkungen stets von Pflichten, die den Staaten obliegen und nicht etwa privaten Dritten. In der Allgemeinen Bemerkung Nr. 20 zu Art. 7 (1992) hält er in §2 und §9 fest:

³⁰⁰ GA OAS AG/RES 1043 (XX-0/90) Consequences of acts of violence perpetrated by irregular armed groups on the enjoyment of human rights, in: Annual Report of the I-ACHR 1990-1991, S. 504-514.

³⁰¹ Abgedruckt in: Annual Report of the Inter-American Commission on Human Rights, 1990-1991, S. 504-514. Die I-AKommMR ist u.a. damit beauftragt, die Menschenrechtssituation in den Staaten der OAS zu überwachen. Im Hinblick auf die Staaten, die nicht Vertragsstaaten der I-AKMR sind, wendet die I-AKommMR die American Declaration of the Rights and Duties of Man (Bogotá 1948) an, die zwar kein völkerrechtlicher Vertrag ist, aber mittels Verweis in der Charter rechtliche Bindungswirkung entfaltet. Siehe hierzu: F. NEWMAN/D. WEISSBRODT, Human Rights, S. 444; D. HARRIS, Regional Protection, S. 1 ff.. Bemerkenswert ist, dass in Kapitel 2 von Pflichten die Rede ist. Art. 29 benennt die Pflichten gegenüber der Gesellschaft: „It is the duty of the individual so to conduct himself in relation to others that each and every one may fully form and develop his personality.“ Soweit ersichtlich, hat die Kommission die Pflichten bisher nicht spezifiziert. Denkbar ist auch hier, dass dies die Pflicht zur Beachtung der Menschenrechte umfasst. Eine Rechtspflicht für Dritte vermag die Bestimmung jedoch nicht zu begründen.

³⁰² I-AKMR, Report of the situation of human rights in Ecuador, OEA/Ser.L./V/II.96, Doc.10 rev.1 vom 24.4.1997, Kapitel 9/Recommendations.

³⁰³ Inter-American Convention on Forced Disappearance of Persons vom 9.6.1994, in Kraft seit 28.3.1996 (OAS/A/60).

„It is the duty of the State party to afford everyone protection through legislative and other measures as may be necessary against the acts prohibited by article 7, whether inflicted by people acting in their official capacity, outside their official capacity or in a private capacity. (...) In the view of the Committee, States parties must not expose individuals to the danger of torture or cruel, inhuman or degrading treatment or punishment upon return to another country by way of their extradition, expulsion or refoulement. (...)“

Das rechtlich relevante Verhalten scheint somit stets in einem staatlichen Unterlassen (Unterlassen der staatlichen Schutzpflicht) zu liegen. Die faktische Verletzung des im Tatbestand umschriebenen Rechtsguts durch Dritte stellt für sich genommen damit keine Menschenrechtsverletzung im engeren Sinne dar. Dies fügt sich in die Rechtsprechung des EGMR zu den Auslieferungsfällen ein, in denen ein Ausländer Gefahr läuft, durch die Auslieferung in die Lage zu kommen, von privaten Dritten schwer misshandelt zu werden. Der Gerichtshof hat in ständiger Rechtsprechung festgestellt, dass Art. 3 EMRK zu den Grundpfeilern einer demokratischen Gesellschaft gehört und keinen Einschränkungen zugänglich ist. Ferner führt der EGMR aus:

„the expulsion of an alien by a Contracting State may give rise to an issue under Article 3, and hence engage the responsibility of that State under the Convention, where substantial grounds have been shown for believing that the person in question, if deported would face a real risk of being subjected to treatment contrary to Article 3 in the receiving country. In these circumstances, Article 3 implies the obligation not to deport the person in question to that country“, even when the risk of inhuman or degrading treatment relied on by the applicant did not stem from the conduct of the (...) authorities.³⁰⁴

Der EGMR spricht hier nicht von einer Pflichtverletzung von privaten Dritten, sondern auferlegt dem Vertragsstaat eine Schutzpflicht. Die Handlungen des privaten Dritten umschreibt der EGMR als „giving rise to an issue under article 3“. Dies deckt sich mit der hier vertretenen Ansicht, dass Handlungen Dritter unter dem IPbPR lediglich als faktische Zugriffe auf das vom Tatbestand umschriebene Rechtsgut darstellen, aber nicht als rechtliche Pflichtverletzungen qualifizierbar sind.

Die Afrikanische Kommission für Menschenrechte und Rechte der Völker hat auf die Mitteilung von zwei NGOs (gem. Art. 55 Banjul Charter) zu den Menschenrechtsverletzungen in Nigeria, die in unmittelbarem Zusammenhang mit der Erdölförderung durch Shell stehen, an die nigerianische Regierung Empfehlungen abgegeben. Die Kommission spricht auch hier von Menschenrechtsverletzungen durch Private:

„Given the wide spread *violations* perpetrated by the Government of Nigeria and by private actors (be it following its clear blessing or not), the most fundamental of all human rights, the right to life has been *violated*“³⁰⁵

Die Kommission geht aber zu Beginn ihrer Ausführungen auf die allgemeinen völkerrechtlichen Pflichten der Vertragsstaaten zum Menschenrechtsschutz ein. Die Menschenrechte sowohl der ersten als auch der zweiten Generation auferlegen den Staaten vier unterschiedliche Pflichten: „(...) the duty to respect, protect, promote, and fulfil these rights.“³⁰⁶ Hinsichtlich der Schutzpflicht sei der Staat verpflichtet, den Rechtsinhaber gegenüber politische, wirtschaftliche und soziale Einmischungen anderer Rechtsunterworfenen zu schützen.

Zusammenfassend kann also festgehalten werden, dass die zur Überwachung berufenen internationalen Organe bei der Auslegung von IPbPR, AMRK, AfrMRK zum Teil sehr wohl von der Verletzung von Menschenrechten durch Private sprechen, dass aber eine genauere Analyse der Urteile, Bemerkungen und Gutachten den Schluss zulässt, dass sie nicht von einer unmittelbaren völkerrechtlichen Rechtspflicht privater Dritter zur Beachtung von Menschenrechten ausgehen,

³⁰⁴ EGMR, *H.L.R. v. France*, Urteil vom 29.4.1997, Recueil des arrêts et décisions 1997-III, S. 745- 757; *Ahmed v. Austria*, Urteil vom 17.12.1996, Recueil des arrêts et décisions 1996-VI, S. 2206, siehe hierzu: J. MOORE, *Failed state*, S. 81 (117); *Chahal v. United Kingdom*, Urteil vom 15.11.1996, Recueil des arrêts et décisions, 1996-V, S. 1856: „(...) the responsibility of the State under Article 3 of the Convention in expulsion cases lies in the act of exposing an individual to a real risk of ill-treatment (...)“.

³⁰⁵ African Commission on Human & Peoples' Rights, ACHPR/COMM/A0441/1 vom 27.5.2002 bzgl. Mitteilung 155/96, § 67. Hervorhebung durch Verfasserin.

³⁰⁶ African Commission on Human & Peoples' Rights, ACHPR/COMM/A0441/1 vom 27.5.2002 bzgl. Mitteilung 155/96, § 44.

sondern vielmehr den Vertragsstaaten eine Schutzpflicht auferlegen. Selbst die Autoren, die eine unmittelbare Drittwirkung der Menschenrechte befürworten, gehen zumeist nicht davon aus, dass private Dritte die gleichen Pflichten treffen wie den Staat, sondern die Bindung an die Paktrechte hängt von der Ausgestaltung des nationalen Anwendungsbefehls und vom Rang des Pakts im nationalen Recht ab.³⁰⁷

Da die Anti-Folterkonvention in Art. 1 Folter ausdrücklich dahingehend definiert, dass sie von einem Angehörigen des öffentlichen Dienstes oder einer anderen in amtlicher Eigenschaft handelnden Person, auf deren Veranlassung oder mit deren ausdrücklichem oder stillschweigendem Einverständnis vorgenommen werden muss und der Anti-Folterausschuss gerade in Bezug auf Auslieferungsfälle Art. 3 Anti-Folterkonvention im Sinne von Art. 1 ausgelegt hat, kann für die Frage der Verpflichtung Dritter hieraus keine weiteren Erkenntnisse geschöpft werden.³⁰⁸

Die Drittgerichtetheit einiger Menschen- und Freiheitsrechte äussert sich somit vielmehr in der Schutzpflicht der Vertragsstaaten. Diese Regelungstechnik findet sich ebenfalls in einigen anderen Menschenrechtsverträgen wie beispielsweise in Art. 2 Abs. 1 d Antirassismuskonvention³⁰⁹ und Art. 2b Übereinkommen zur Beseitigung jeder Form der Diskriminierung der Frau³¹⁰. In der Apartheidskonvention und in der Völkermordkonvention tritt hingegen neben die staatliche Schutzpflicht eine internationale strafrechtliche Verantwortlichkeit für Einzelpersonen³¹¹, die ausdrücklich in Art. III i.V.m. Art. II Apartheidskonvention bzw. in Art. IV

³⁰⁷ E. A. ALKEMA, Drittwirkung, S. 33 (37).

³⁰⁸ Anti-Folter-Ausschuss, Allgemeine Bemerkung Nr. 1 (1996), zu Art. 3 §1 und §3, (HRI/GEN1/Rev.5).

³⁰⁹ International Convention on the Elimination of all Forms of Racial Discrimination (CERD), GA Res. 2106 (XX), vom 21.12.1965, in Kraft seit 4.1.1969: „Each State Party shall prohibit and bring to an end, by all appropriate means, including legislation as required by circumstances, racial discrimination by any persons, groups or organization.“ Die Drittgerichtetheit wird in Art. 5 f CERD deutlich: „(...) States Parties undertake (...) to guarantee the right of everyone f) The right of access to any place or service intended for use by the general public, such as transport, hotels, restaurants, cafes, theaters and parks.“ Siehe auch Anti-Rassismus Ausschuss, Allgemeine Empfehlung XX zu Art. 5 (1996) § 5 (HRI/GEN/1/Rev.5): „To the extent that private institutions influence the exercise of rights or the availability of opportunities, the State Party must ensure that the result has neither the purpose nor the effect of creating or perpetuating racial discrimination.“ Bemerkenswert ist, dass die UN Declaration on the Elimination of All Forms of Racial Discrimination (GA Res. 1904 (XVIII) vom 20.11.1963), die laut Präambel der Rassendiskriminierungskonvention diese vertragsrechtlich umsetzen soll, in Art. 2 ausdrücklich ein Verbot an Dritte richtet: „No State, institution, group or individual shall make any discrimination whatsoever in matters of human rights and fundamental freedoms in the treatment of persons, groups of persons or institutions on the ground of race, colour or ethnic origin.“ Vertragsrechtlich umgesetzt wurde das Verbot an Dritte hingegen nicht.

³¹⁰ Convention on the Elimination of all Forms of Discrimination against Women (CEDAW) GA Res. 34/180 vom 18.12.1979, in Kraft seit 3.9.1981: „To adopt appropriate legislative and other measures, including sanctions where appropriate, prohibiting all discrimination against women.“ In Art. 2 e CEDAW verpflichten sich die Vertragsstaaten alle geeigneten Massnahmen zur Beseitigung der Diskriminierung der Frau durch Personen, Organisationen und Unternehmen zu ergreifen. Jedoch lässt sich auch hier keine Rechtspflicht der Unternehmen, nicht zu diskriminieren, der Bestimmung entnehmen. Die staatliche Verpflichtung ist vor dem Hintergrund der Definition in Art. 1 CEDAW umfassend zu verstehen: „any distinction, exclusion or restriction made on the basis of sex which has the effect or purpose of impairing or nullifying the recognition, enjoyment or exercise by women irrespective of their marital status, on a basis of equality of men and women, of human rights and fundamental freedoms in the political, economic, social, cultural, civil or any other field.“ (Hervorhebung durch Verfasserin) Der Ausschuss hat in seiner Allgemeinen Empfehlung Nr. 19 (1992) in § 9 seine Meinung zur Schutzpflicht der Vertragsstaaten folgendermassen kundgetan (HRI/GEN/1/Rev.5): „It is emphasized, however, that discrimination under the Convention is not restricted to action by or on behalf of Governments (see articles 2 e, 2 f, f). (...) Under general international law and specific human rights covenants, States may also be responsible for private acts if they fail to act with due diligence to prevent violations of rights or to investigate and punish acts of violence, and for providing compensation.“ CERD definiert Diskriminierung hingegen enger auf „jede(n) sonstigen Bereich des öffentlichen Lebens (...)“.

³¹¹ Hierunter sind transnationale Unternehmen nicht subsumierbar. Wie weiter unten noch erörtert wird, haben die Vorstösse der französischen Regierung, auch Unternehmen völkerstrafrechtlich zur Verantwortung zu ziehen, bei der Ausarbeitung des Römerstatuts kein Gehör gefunden. Siehe Kapitel 4.4.1.4.

i.V.m. Art. III Völkermordkonvention festgelegt ist.³¹² Die Afrikanische (Banjul) Charta der Menschenrechte und Rechte der Völker von 1981 enthält in Teil II eine Liste von Individualpflichten. Art. 27 Abs. 1 erlegt dem Einzelnen allgemein Pflichten gegenüber seiner Familie, Gemeinschaft, Staat und anderen rechtlich anerkannten Gemeinschaften und der internationalen Gemeinschaft auf. In Abs. 2 wird bei der Ausübung der Menschen- und Freiheitsrechte eine allgemeine Beachtungspflicht der Rechte anderer aufgestellt. Art. 28 postulieren das Diskriminierungsverbot und eine allgemeine Pflicht zu Respekt und Toleranz. Eine Liste von Pflichten schliesst Kapitel II ab. Auslegungshilfen für den IPbpR sind der Banjul Charta nicht zu entnehmen.

WIESBROCK hat zudem angemerkt, dass es zwar im kontinental-europäischem Recht eine Selbstverständlichkeit ist, dass der Staat für seine in amtlicher Eigenschaft handelnden Organwalter verantwortlich ist, nicht aber so im angelsächsischem Recht und die Formulierung in Art. 2 Abs. 3 a IPbpR („notwithstanding“) dies deshalb deutlich hervorhebt.³¹³ Auch aus der staatlichen Verpflichtung, wirksamen Rechtsschutz zu schaffen (Art. 2 Abs. 3 a erster Teil IPbpR) kann nicht zwingend gefolgert werden, dass private Dritte an die materiellrechtlichen Bestimmungen der Paktrechte gebunden sind.

Die Bedeutung von Art. 2 Abs. 3 a IPbpR erschöpft sich somit in der Schutzpflicht der Vertragsstaaten und vermag keine unmittelbare völkerrechtliche Rechtspflicht Dritter zur Beachtung der Paktrechte zu begründen.

3.5.3. Präambel des IPbpR

Für die Vertragsauslegung ist auch die Präambel von Bedeutung, da sie zum Kontext des Vertrags gehört (Art. 31 Abs. 1 und 2 VVRK). Die Präambel des IPbpR nimmt Bezug auf die in der UN-Satzung (SVN) angesprochene Anerkennung der allen Mitgliedern der menschlichen Gesellschaft innewohnenden Würde und der Gleichheit und Unveräusserlichkeit ihrer Rechte als Grundlage von Freiheit, Gerechtigkeit und Frieden in der Welt. Die Satzung selbst äussert sich zu Menschenrechten nur in der Präambel, in Art. 1 Ziff. 3, Art. 55 c, 56 und in 73 SVN. Auch wenn in der Formulierung ein naturrechtliches Menschenrechtsverständnis³¹⁴ anklingt, ist der Handlungsbezug der Menschenrechte auf den Staat deutlich.³¹⁵ Im 4. Absatz der Präambel des IPbpR wird ausdrücklich auf die in der SVN enthaltene Pflicht der Staaten zur Förderung und Achtung der Menschenrechte Bezug genommen. Der 3. Absatz, der *mutatis mutandis* zum 3. Absatz im IPwskR formuliert ist, nimmt die von FRANKLIN ROOSEVELT erklärten vier Freiheiten auf, die sich bereits in Absatz 2 der Präambel der AEMR wiederfinden und möchte mit seinem Bezug auf wirtschaftliche, soziale und kulturelle Rechte die Unteilbarkeit und Interdependenz von bürgerlichen, politischen und wirtschaftlichen, sozialen und kulturellen Rechten hervorheben³¹⁶. Ein Hinweis auf eine Verpflichtung Dritter enthält dieser Abschnitt nicht. Der Verweis auf die AEMR bezieht sich auf die AEMR insgesamt, umfasst also auch folgenden Teil der Präambel:

„Now, therefore, the General Assembly proclaims this Universal Declaration of Human Rights as a common standard of achievement for all peoples and all nations, to the end that every individual and every organ of society, keeping this Declaration constantly in mind, shall strive by teaching and education to promote respect for these rights and freedoms and by progressive measures, national and international, to secure their universal and effective recognition and observance, both among the peoples of Member States themselves (...).“

Die AEMR ist kein völkerrechtlicher Vertrag, sondern eine zunächst völkerrechtlich nicht bindende Erklärung der Generalversammlung der Vereinten Nationen. Der Bedeutungsgehalt der AEMR als

³¹² Die Staaten werden zur einschlägigen Strafgesetzgebung verpflichtet. Die vorgesehene alternative Zuständigkeit für einen internationalen Strafgerichtshof wurde erst 1998 durch das Römer Statut in Art. 7 Abs.1j geschaffen.

³¹³ K. WIESBROCK, Internationaler Schutz der Menschenrechte vor Verletzung durch Private, Berlin 1999, S. 41 f..

³¹⁴ Würdebezug in Absatz 2 und Hinweis auf AEMR in Absatz 3 der Präambel des IPbpR. M. NOWAK, Covenant, S. 2 Rn. 2.

³¹⁵ M. C. CRAVEN, Covenant, S. 22.

³¹⁶ Ausschuss für wirtschaftliche, soziale und kulturelle Rechte, Allgemeine Bemerkung Nr. 3 (1990), zu Art. 2 §1 (HRI/GEN/1/Rev.5), § 8.

Bezugsquelle des internationalen Menschenrechtsschutzes ist jedoch nicht zu unterschätzen. Teile der materiellrechtlichen Bestimmungen der AEMR haben sich zu Völkergewohnheitsrecht verdichtet. Alle UN-Menschenrechtsverträge berufen sich in ihren Präambeln auf die AEMR und konkretisieren vertragsrechtlich die in der AEMR verkündeten Menschenrechte. Abgesehen von sechs Mitgliedstaaten der UN, hat jeder Mitgliedstaat zumindest einen Menschenrechtsvertrag ratifiziert.³¹⁷ Die AEMR hat somit für die Vertragsauslegung zumindest im Sinne einer Zielbestimmung erhebliche Bedeutung. Ein Hinweis auf eine Bindung transnationaler Unternehmen an Menschenrechte könnte in dem eben zitierten Abschnitt der Präambel der AEMR gefunden werden: „(...) every organ of society (...) shall (...) promote respect for these rights and freedoms (...) and secure their universal and effective recognition and observance (...)“. Unter Organ (griech. Werkzeug) versteht man im juristischen Sinne eine Person oder Personenmehrheit, die in Staat, Gemeinden, Körperschaften, Vereinen oder Gesellschaften bestimmte Aufgaben erfüllt. Selbst wenn die Funktion transnationaler Unternehmen auf Gewinnerwirtschaftung reduziert wird, ist dies eine wichtige Aufgabe in der marktwirtschaftlichen Gesellschaft, die die Unternehmen zu Organen der Gesellschaft macht.³¹⁸ Fraglich ist jedoch, welchen Bedeutungsgehalt dieser Teil der Präambel hat. Dem Wortlaut dieser Passage lässt sich keine unmittelbare Rechtspflicht von Organen der Gesellschaft zur Beachtung der nachfolgenden Menschenrechte entnehmen, denn es werden lediglich Förderpflichten auferlegt, denen durch Unterricht und Erziehung („by teaching and education“) nachgekommen werden soll. Laut *Travaux Préparatoires* wird der erzieherische Aspekt der AEMR in Zusammenschau mit Art. 26 Abs. 2 AEMR in diesem Absatz der Präambel herausgestellt:

„Leaving out legislative action as the main explicit goal for the proclamation caused the drafters to fall back on its educational purpose as the main reason for the proclamation of the Declaration. Several delegation experienced this shift in purpose as an anticlimax (...).“³¹⁹ „(...) the Declaration is proclaimed as a standard for both the explicit educational purpose of this Proclamation, as well as for its hidden legislative goals.“³²⁰ „The document was meant to be used as an educational text to tell people about all the inherent rights they already have. In that way it sets a standard for human rights education. People can measure their enjoyment of human rights against this standard and see where they are being repressed or in what manner their dignity is being violated. To the extent that it is, this authoritative standard will help them lodge a complaint to the authorities, even against their own governments.“³²¹ „Human rights education is the first and primary purpose of the Universal Declaration as a whole. The entire Declaration was proclaimed by the Third General Assembly, to the end that every individual and every organ of society, keeping this Declaration constantly in mind, shall strive by teaching and education to promote respect for these rights and freedoms“.³²²

Auch wenn bei der Auslegung von Texten menschenrechtlichen Inhalts die Entstehungsgeschichte nur ergänzend herangezogen und der Text vor dem Hintergrund der Entwicklungen und Anforderungen der heutigen Gesellschaft als sog. „living instrument“ ausgelegt wird, so endet doch alle Interpretation am eindeutigen Wortlaut. Wenn die Präambel von Förderpflichten durch Unterricht und Erziehung spricht, kann dem – ungeachtet der Rechtsqualität der AEMR – keine rechtlich verbindliche Pflicht privater Dritter zur Beachtung von Menschenrechten entnommen werden.³²³ Wenn der zweite Teil des Satzes („and by progressive means ...“) zwar primär die gesetzgeberischen Pflichten der Staaten ansprechen sollte, liesse sich hieraus jedoch wohlmöglich entnehmen, dass transnationale Unternehmen gehalten sind, durch fortschreitende Massnahmen im nationalen und internationalen Bereich die allgemeine und

³¹⁷ Brunei Darussalam, Kiribati, Micronesia, Nauru, Oman und Palau; International Council on Human Rights Policy, *Beyond Voluntarism, Human Rights and the developing international obligation of companies*, Versoix 2002, S.61.

³¹⁸ In diesem Sinne auch HRC, Sub-Commission, 54. Sess., E/CN.4/Sub.2/2002/WG.2/WP.1 vom 29.5.02, S. 2 (Präambel).

³¹⁹ J. MORSINK, Declaration, S. 323.

³²⁰ Ebenda, S. 324.

³²¹ Ebenda, S. 325.

³²² Ebenda, S. 326.

³²³ A. EIDE, Promoting economic, social and cultural rights: obligations of states and accountability of non-state actors (UN Doc. E/1999/22), Statement adopted by the CESCR Nov. 1998, S. 7: „Individuals, groups, association and corporations have at least a moral responsibility, as implied in the preamble of the Universal Declaration just quoted.“

tatsächliche Anerkennung und Verwirklichung der Menschenrechte bei der Bevölkerung zu gewährleisten. Dass hierunter auch eine Verpflichtung zur Beachtung der Menschenrechte entnommen werden kann, ist vertretbar. Die Begründung einer Rechtspflicht hierzu ist dem Text aber nicht zu entnehmen. Schliesslich würde wohl auch dem Hinweis in der Präambel des IPbpr auf die Präambel der AEMR ein zu grosser Bedeutungsgehalt zugemessen, wollte man hieraus für den Pakt die Antwort auf eine derart wichtige Frage wie die Pflichtenstellung Dritter entnehmen.

Im 5. Absatz der Präambel des IPbpr heisst es allerdings:

„Realizing that the individual, having duties to other individuals and to the community to which he belongs, is under a responsibility to strive for the promotion and observance of the rights recognized in the present Covenant, (...)“.

Hier wird die in Art. 29 Abs. 1 AEMR formulierte Pflichtenstellung des Einzelnen wieder aufgenommen, allerdings weder vertraglich bindend noch detaillierter.³²⁴ PAUST liest hieraus eine rechtliche Minimalverpflichtung, dass der einzelne nicht die Menschenrechte anderer verletzen dürfe.³²⁵ Der UN-General Sekretär ist in seinem analytischen Bericht zu „Minimal Humanitarian Standards“ vorsichtiger:

„Such references clearly indicate the responsibility of individuals to promote human rights, although it is not clear whether that includes legal obligations regarding human rights violations.“³²⁶

Zuvor hat er, auch im Zusammenhang mit nicht-staatlichen bewaffneten Gruppen, bemerkt:

„Yet these groups are not, strictly speaking, legally bound to respect the provisions of international human rights treaties (...)“.³²⁷

Der Generalsekretär betont aber auch, dass die Meinungen von Staaten und Rechtsgelehrten hierzu auseinandergehen. Dies deckt sich mit dem Befund der Sonderberichterstatterin KALLIOPI KOUFIA zum Thema „Terrorismus und Menschenrechte“. Das unterschiedliche Abstimmungsverhalten der Staaten in der Generalversammlung und in der Menschenrechtskommission zu Resolutionen zum diesem Thema, sei Ausdruck dafür, dass eine gewichtige Zahl von Staaten am traditionellen Konzept der Menschenrechte als Vertrag zwischen Staat und Individuum festhalten und die Idee einer Rechtsverpflichtung von u.a. Terroristen ablehnen.³²⁸

Den *Travaux Préparatoires* ist zu entnehmen, dass sich die Menschenrechtskommission darin einig war, dass Rechte und Pflichten in Wechselbeziehung stehen. Die Kommission bezog sich auch auf Art. 29 Abs. 2 AEMR.³²⁹ Dies legt nahe, dass die allgemeine Pflichtenstellung zumindest die Befugnis des Gesetzgebers umfassen sollte, die Rechte des einen im Interesse der Rechte des anderen zu beschränken. Sie wird wohl auch die allgemeinen Bürgerpflichten, wie sie in Art. 8 Abs. 3c iv) IPbpr erwähnt sind, umfassen. Ob sie darüber hinaus eine Rechtspflicht des Einzelnen zur Beachtung der Paktrechte begründen sollte, ist eher fraglich. Der Pflichtenstellung des Einzelnen gegenüber dem Staat wurde in der AEMR keine prioritäre Rolle eingeräumt, weil hierfür kein überragendes Bedürfnis auszumachen war. Ein Grund hierfür liegt in der Tatsache, dass 1948 lediglich 57 der heutigen 191 Staaten Mitglieder der UN waren. Darunter waren

³²⁴ T. OPSAHL/V. DIMITRIJEVIC, Kommentierung zu Art. 29 AEMR, S. 637-642.

³²⁵ J. PAUST, Responsibilities, S. 801 (813); ders., Duties, S. 51 (55).

³²⁶ HRC, Sub-Commission on Prevention of Discrimination and Protection of Minorities, 54. Sess., E/CN.4/1998/87 vom 5.1.1998, § 62.

³²⁷ HRC, Sub-Commission on Prevention of Discrimination and Protection of Minorities, 54. Sess., E/CN.4/1998/87 vom 5.1.1998, § 59. In § 64 warnt der General Sekretär davor, eine Lösung des Problems in einer Anwendung der Menschenrechtsdogmatik zu suchen; ein Ansatz über die „fundamental standards of humanity“ sei ggf. angezeigt.

³²⁸ HRC, Sub-Commission on Prevention of Discrimination and Protection of Minorities, 54. Sess., E/CN.4/Sub.2/1999/27 vom 7.6.1999, § 44 f; ders., 49. Sess., E/CN.4/Sub.2/1997/28 vom 26.6.1997, §§ 5 und 15.

³²⁹ M.J. BOSSUYT, Travaux Préparatoires, S. 12.

beispielsweise nur drei afrikanische Staaten. Die AEMR sowie auch die beiden Pakte spiegeln somit das philosophisch und kulturell geprägte Rechtsverständnis des „Nordens“ wider.³³⁰ Der Einzelne war primär vor dem Staat zu schützen. Sonderberichterstatter MARTINEZ zu „Human rights and human responsibilities“ hat feststellen können, dass es bezüglich der Frage nach der Wünschbarkeit und Notwendigkeit einer völkerrechtlichen Einbeziehung der Pflichten privater Dritter heute noch eine klare Divergenz zwischen den Ansichten des „Nordens“ und „Südens“ gibt.³³¹ Er selbst befürwortet den Einbezug als überfällig und notwendig, stellt aber klar, dass es sich hierbei um „extralegal responsibilities“ handle.³³² Allerdings belegt bereits die Entstehungsgeschichte des IPbpr, dass im Grundsatz Einigkeit über eine *moralische* Verpflichtung des Einzelnen herrschte. Der IPbpr sollte die Pflichten der Staaten gegenüber dem Einzelnen positivieren und konkretisieren, aber da Staaten aus Individuen bestehen, schien eine Pflichtenstellung des einzelnen notwendig, um eine Umsetzung des Pakts zu gewährleisten. Ohne die Erwähnung einer allgemeinen Pflichtenstellung, so wurde befürchtet, führe alle Freiheit zu Anarchie und Tyrannei. Mit Rechten kämen zugleich auch Pflichten. Zudem sei der Mensch ein soziales Wesen, das sich nicht ausserhalb einer Gemeinschaft entwickeln und entfalten könne.³³³ Dass in der Präambel lediglich von einer moralischen Pflicht die Rede ist, wird auch dadurch belegt, dass die Autoren des Paktes eine Rechtspflicht ansonsten wohl in den operativen Teil der Konvention aufgenommen und zudem die Verpflichtungen spezifiziert hätten. Auch eine dynamische Auslegung kann in Absatz 5 des IPbpr nicht überzeugend eine Rechtspflicht zur Beachtung der im Vertrag aufgeführten Menschenrechte begründen, Wortlaut und Systematik sprechen dagegen.³³⁴ Die allgemeine Pflicht gegenüber Mitmensch und Gemeinschaft steht neben der Eintrittspflicht zur Förderung und Achtung der im Pakt anerkannten Menschenrechte. Letztere ist nicht etwa als Ausschnitt aus der allgemeinen Pflicht formuliert. Die Erörterung, ob transnationale Unternehmen unter den "Einzelnen" subsumiert werden können, kann hier damit offen bleiben,³³⁵ denn eine rechtlich verbindliche Pflichtenstellung scheitert bereits an anderen Voraussetzungen.

3.5.4. Fazit

Zusammenfassend kann festgehalten werden, dass dem IPbpr nicht zu entnehmen ist, dass transnationale Unternehmen Pflichtadressaten der Konventionsrechte sind.³³⁶ Prinzip 1 des *Global Compact*, dass transnationale Unternehmen grundsätzlich Pflichtadressaten aller Menschenrechte sind, findet zumindest in seiner abwehrrechtlichen Dimension keine Grundlage im IPbpr.

Was die leistungsrechtliche Dimension des Prinzips 1 des *Global Compact* anbetrifft, nämlich die Pflicht transnationaler Unternehmen, die Umsetzung der Menschenrechte in der Rechtswirklichkeit zu unterstützen, kann festgehalten werden, dass diese Pflicht ausdrücklich aufgeführt ist, zum einen in der Präambel des IPbpr selbst und zum anderen mittelbar in dem Verweis auf die AEMR. Vertragsrechtlicher Natur ist die Verpflichtung jedoch nicht. Es handelt sich zunächst nur um eine moralische Pflicht. Inwieweit sie kraft Völkergewohnheitsrecht zur Rechtspflicht geworden ist, wird weiter unten erörtert.

³³⁰ HRC, 59. Sess., E/CN.4/2003/105 vom 17.3.2003, Human rights and human responsibilities, Final report of the Spec. Rep. M. A. MARTINEZ, § 3.

³³¹ Die Staaten des „Nordens“ sprechen sich dagegen aus, weil sie einen Missbrauch der verbürgten Menschenrechte und Grundfreiheiten durch Staaten fürchten. Entwicklungsländer sind der Ansicht, dass die Pflichtenstellung des Einzelnen absolut notwendig ist.

³³² HRC, 59. Sess., E/CN.4/2003/105 vom 17.3.2003, Human rights and human responsibilities, Final report of the Spec. Rep. M. A. MARTINEZ, § 13, 61.

³³³ Siehe hierzu: E.-I. DAES, Duties, S. 17- 20.

³³⁴ In diesem Sinne auch N. S. RODLEY, Opposition groups, S. 297 (306 f.).

³³⁵ Pflichtenkataloge finden sich allerdings in der AfMRE und in einigen nationalen Verfassungsordnungen.

³³⁶ In diesem Sinne auch B. FREY, Responsibility, S. 153 (163 f.); allgemein eine unmittelbare Pflichtenstellung aus Menschenrechtsverträgen verneint S. JOSEPH, Leviathans, S. 171 (176).

3.6. Internationaler Pakt für wirtschaftliche, soziale und kulturelle Rechte

3.6.1. Wortlaut

Im Gegensatz zum IPbpR sind die materiellrechtlichen Bestimmungen des Teils III des IPwskR, ebenso wie in der Europäischen Sozialcharta, nicht offen aus der Perspektive des Begünstigten formuliert, sondern aus der Perspektive der Pflichtadressaten.³³⁷ Die Vertragsstaaten („States Parties“) erkennen („recognize“) das Recht auf Arbeit (Art. 6 Abs. 1), das Recht eines jeden auf gerechte und günstige Arbeitsbedingungen (Art. 7 Abs. 1), das Recht eines jeden auf soziale Sicherheit (Art. 9), das Recht, dass die Familie als natürliche Kernzelle der Gesellschaft grösstmöglichen Schutz geniessen soll (Art. 10 Ziff. 1), das Recht eines jeden auf angemessenen Lebensstandard (Art. 11 Abs.1), das Recht eines jeden auf das für ihn erreichbare Höchstmass an körperlicher und geistiger Gesundheit (Art. 12 Abs.1), das Recht eines jeden auf Bildung (Art. 13 Abs. 1) und das Recht eines jeden, am kulturellen Leben teilzunehmen (Art. 15 Abs. 1) an. In Art. 8 Abs. 1 verpflichten sich die Staaten, das Recht zur Gründung von Gewerkschaften und einige Gewerkschaftsrechte zu gewährleisten („undertake to ensure“). In Art. 11 Abs. 2 verpflichten sich die Vertragsstaaten in Anerkennung des grundlegenden Rechts eines jeden, vor Hunger geschützt zu sein, bestimmte Massnahmen durchzuführen. In Art. 13 Abs. 3 verpflichten sich die Vertragsstaaten, die Freiheit der Eltern (...) für ihre Kinder andere als öffentliche Schulen zu wählen, zu achten („undertake to have respect“). Manche Bestimmungen führen zudem explizit auf, welche konkreten Pflichten den Vertragsstaaten, sowohl hinsichtlich des zu erreichenden Ziels (sog. „obligation of result“) als auch hinsichtlich der Art und Weise der Umsetzung (sog. „obligation of conduct“), obliegen. So umfassen etwa gem. Art. 6 Abs. 2 IPwskR die zur vollen Verwirklichung des Rechts auf Arbeit zu unternehmenden Schritte fachliche und berufliche Beratung und Ausbildungsprogramme. Art. 12 Abs. 2 IPwskR fordert beispielsweise, dass die Vertragsstaaten zur vollen Verwirklichung des Rechts auf Gesundheit die erforderlichen Massnahmen unternehmen, um die Zahl der Totgeburten und die Kindersterblichkeit zu senken sowie die gesunde Entwicklung des Kindes zu fördern. Der eindeutige Wortlaut der Bestimmungen scheint darauf hinzudeuten, dass im IPwskR eine exklusive staatliche Pflichtenstellung begründet ist. Aus der Formulierung der Bestimmungen ist jedenfalls nicht zu entnehmen, dass darüber hinaus private Dritte an die Paktrechte gebunden sind.

3.6.2. Systematik

Was die systematische Auslegung anbelangt, so sei hier in Ergänzung zu den Überlegungen zum IPbpR noch kurz erwähnt, dass Art. 2 IPwskR parallel zu Art. 2 IPbpR die Grundsatzpflichten der Staaten aufstellt.³³⁸ In Art. 3 IPwskR verpflichten sich die Staaten, die Gleichberechtigung von Mann und Frau bei der Ausübung der Paktrechte sicherzustellen („to ensure“). Gem. Art. 4 IPwskR besteht für die Staaten die eingeschränkte Befugnis, die im Pakt gewährleisteten Rechte gewissen Einschränkungen zu unterwerfen. Laut Art. 5 Abs.1 IPwskR müssen die Einschränkungen verhältnismässig sein (Schranken-Schranke).³³⁹ Darüber hinaus wird Art. 5 Abs. 1, da gleichlautend mit Art. 5 Abs.1 IPbpR, im obigen Sinne dahin ausgelegt, dass die Bestimmung keine Verpflichtung von privaten Dritten zur Beachtung der Paktrechte aufstellt. Den *Travaux Préparatoires* ist nicht zu entnehmen, dass die Paktrechte unmittelbare Drittwirkung haben sollten. Die Formulierung einiger Bestimmungen deutet jedoch klar daraufhin, dass die Autoren des IPwskR einigen Bestimmungen Drittgerichtetheit zumassen, d.h. dass den Vertragsstaaten eine Schutzpflicht auferlegt wird, die in den Bestimmungen umschriebenen Rechtsgüter gegen die faktische Beeinträchtigung von privaten Dritten zu schützen. Ansonsten würde Art. 7 IPwskR beispielsweise nur das Recht der Arbeiter und Angestellten des Staates auf gerechte und günstige Arbeitsbedingungen schützen, nicht aber der Arbeiter und Angestellten in

³³⁷ Im Protokoll von San Salvador (Additional Protocol to the American Convention on Human Rights in the Area of Economic, Social and Cultural Rights vom 17.11.1988 in Kraft seit 16.11.1999, OAS Treaty Series 69) wird hingegen grundsätzlich jeweils im ersten Absatz ein Recht auf etwas adressatenlos normiert und im zweiten Absatz eine staatliche Pflicht aufgestellt.

³³⁸ Siehe hierzu Ausschuss für wirtschaftliche, soziale und kulturelle Rechte, Allgemeine Bemerkung Nr. 3 (1990) zu Art. 2 §1 (E/1991/23).

³³⁹ Ausschuss für wirtschaftliche, soziale und kulturelle Rechte, Allgemeine Bemerkung Nr. 14 (2000) zu Art. 12, §§ 28, f. (HRI/GEN/1/Rev.5).

der freien Wirtschaft. Dies war ersichtlich nicht intendiert.³⁴⁰ Eine Gruppe von führenden Völkerrechtlern hat in den sog. Limburg Prinzipien zur Umsetzung des IPwskR Art. 2 Abs. 2 IPwskR entsprechend dahingehend ausgelegt, dass die Vertragsstaaten verpflichtet sind, privaten Dritten im Rahmen des nationalen Rechts zu verbieten, im öffentlichen Leben zu diskriminieren.³⁴¹ Die Limburg Prinzipien haben in den sog. Maastricht Richtlinien³⁴² eine Weiterführung erfahren. Die Autoren der Richtlinien betonen zunächst, dass die Staaten nach geltendem Völkerrecht auch weiterhin die Letztverantwortung für die Gewährleistung der Menschenrechte haben. Bei der Auseinandersetzung mit der Verpflichtungstrias (sog. „obligation to respect“, „obligation to protect and to fulfil“) führen sie aus, dass die Staaten die Pflicht trifft, den Einzelnen vor Beeinträchtigungen seiner Menschenrechte durch Dritte zu schützen. Unter dem Stichpunkt „Violations through acts of commission“ heisst es aber auch:

„Violations of economic, social and cultural rights can occur through the direct action of States or other entities insufficiently regulated by States, examples of such violations include c) The active support for measures adopted by third parties which are inconsistent with economic, social and cultural rights“.³⁴³

Hieraus könnte man entnehmen, dass private Dritte eine Rechtspflicht zur Beachtung der Paktrechte trifft. Unter dem Stichpunkt „Violations through acts of omission“ heisst es weiter:

„Violations of economic, social, cultural rights can also occur through the omission or failure of States to take necessary measures stemming from legal obligations. Examples of such violations include: d) The failure to regulate activities of individuals or groups so as to prevent them from violating economic, social and cultural rights; (...)“.³⁴⁴

Hieraus könnte man wiederum entnehmen, dass die Autoren zwar davon ausgehen, dass den Staat eine völkerrechtliche Verantwortlichkeit für eine unterlassene Schutzpflicht trifft, das Verhalten von privaten Dritten daneben aber eine eigenständige Bedeutung als Konventionsverletzung erlangt. Die Urheber der Richtlinien befassen sich unter „Responsibility for violations/Acts by non-state entities“ schliesslich mit der völkerrechtlichen Verantwortlichkeit der Staaten.

„The obligation to protect includes the State’s responsibility to ensure that private entities or individuals, including transnational corporations over which they exercise jurisdiction, do not deprive individuals of economic, social and cultural rights that result from their failure to exercise due diligence in controlling the behaviour of such non-state actors.“

Die Ausarbeitung der Richtlinien hat den Verfassern die Möglichkeit gegeben zur Frage des Pflichtadressaten aus den Paktrechten Stellung zu nehmen. Meiner Meinung nach kann aus den eben zitierten Passagen nicht entnommen werden, dass die Autoren davon ausgehen, dass private Dritte und damit ggf. auch transnationale Unternehmen eine Rechtspflicht zur Beachtung der Paktrechte trifft, deren Verletzung dazu führt, dass von einer Menschenrechtsverletzung im streng juristischen Sinne gesprochen werden könnte (dreistellige Relation im ALEXEY’schen Sinne: der Gegenstand eines ‚Rechts auf etwas‘ ist stets eine Handlung oder Unterlassung des Adressaten der korrespondierenden Pflicht). Vielmehr ist davon auszugehen, dass auch hier keine grosse Sorgfalt auf die Terminologie verwendet worden ist, was die „Verletzung von Menschenrechten“ anbelangt. Es ist davon auszugehen, dass die Autoren vielmehr einen tatsächlichen Zugriff auf das in den Bestimmungen umschriebene Rechtsgut gemeint haben. Ansonsten hätten sie wohl deutlichere Ausführungen zu einer derart wichtigen Frage wie die des Pflichtenadressaten aus dem IPwskR gemacht, zumal der Wortlaut der Normen eine exklusive Pflichtenstellung der Staaten nahelegt. Hiergegen scheinen Ausführungen des Sonderberichterstatters DANILO TÜRK in seinem Bericht „The realization of economic, social and

³⁴⁰ M. CRAVEN, Covenant, S. 112.

³⁴¹ Limburg Prinzipien (siehe Fn. 223).

³⁴² The Maastricht Guidelines on Violations of Economic, Social and Cultural Rights, abgedruckt in: Human Rights Quarterly (Vol. 20) 1998, S. 691 (S. 692, 694). Limburg Prinzipien und Maastricht Richtlinien: ECOSOC, CESCR, 24. Sess., E/C.12/2000/13 vom 2.10.00.

³⁴³ Ebenda, S. 696. Hervorhebung durch Verfasserin.

³⁴⁴ Ebenda, S. 697. Hervorhebung durch Verfasserin.

cultural rights“ im Rahmen des Unterausschusses der Menschenrechtskommission zu sprechen.³⁴⁵ Er sieht die folgenden Ausführungen als zentrale Punkte in jeder Diskussion um Menschenrechtsverletzungen der zweiten Generation an, u.a.:

e) „Legal obligations towards the realization of economic, social and cultural rights are multidimensional. At the macro-level they affect, inter alia (1) national and local governments and agencies, as well as third parties capable of breaching these norms; (2) the international community of States; and (3) intergovernmental organizations and agencies; f) stemming from point (e), all actors with both implicit and explicit mandates vis-à-vis the realization of economic, social and cultural rights should recognize the direct applicability of their work to the issue of economic, social and cultural rights, as well as ensuring that the policies, projects, perspectives and programmes pursued by them do not harm the prospects of these rights being realized nor the capability of a State to fulfil its own legal responsibilities; (...).“³⁴⁶

TÜRK macht hierzu keine weiteren Ausführungen. Er lässt offen, welche Rechtspflichten für die Realisierung der Menschenrechte der zweiten Generation multidimensional sind und was damit gemeint sein soll. Nicht zwingend ist die Annahme, dass private Dritte unmittelbar auf Grund von Völkerrecht an die Menschenrechte gebunden sein sollen. Denkbar und naheliegend ist, da mit dem herkömmlichen Völkerrecht übereinstimmend, dass die Beachtungspflicht Dritten durch einen Anwendungsbefehl des nationalen Rechts aufgegeben wird. Die Rechtspflichten, so TÜRK, haben lediglich Einfluss auf („affect“) private Dritte, die potentiell Menschenrechte verletzen können. Dass TÜRK nicht notwendig von einer völkerrechtlichen Pflicht zur Beachtung der Menschenrechte durch Private ausgeht, scheint auch darin anzuklingen, dass er von ausdrücklichem und implizitem Auftrag („mandate“) zur Realisierung der Menschenrechte spricht und dass die Auftragnehmer anerkennen sollten, dass ihre Arbeit für die Umsetzung der Menschenrechtssache („issue of economic, social and cultural rights“) Auswirkungen haben kann. Auch sollen sie sicherstellen, dass ihre Tätigkeiten nicht die Aussicht, die Menschenrechte in der Wirklichkeit umzusetzen, bzw. die Rechtspflicht der Staaten hierzu, untergraben.

Sonderberichterstatter EL HADJI GUSSÉ zu der Verwirklichung von wirtschaftlichen, sozialen und kulturellen Rechten hat im Bericht über Fragen der Straflosigkeit von Menschenrechtsverletzungen ebenfalls von Menschenrechtsverletzungen durch transnationale Unternehmen gesprochen:

„The *violations* committed by the transnational corporations in their mainly transboundary activities do not come within the competence of a single State and, to prevent contradictions and inadequacies in the remedies and sanctions decided upon by States individually or as a group, should form the subject of special attention. (...) Under both domestic and international law, an act *violating* the rights of an individual or a group renders the perpetrator responsible. (...) *Violations* of economic, social and cultural rights can also be perpetrated by private individuals. In the vast majority of States, such violations are punishable offences or are, at any rate, subject to a procedure of civil compensation (...).“³⁴⁷

Der Hinweis von GUSSÉ auf die Verantwortlichkeit von privaten Dritten unter nationalem Recht zeigt meines Erachtens, dass auch er nicht davon ausgeht, dass der IPwskR eine unmittelbare völkerrechtliche Beachtungspflicht der Paktrechte für Dritte postuliert, sondern vielmehr, dass grundsätzlich durch nationalen Anwendungsbefehl innerstaatlich eine solche Pflicht Dritten auferlegt werden kann. Schliesslich ist zu beachten, dass der Unterausschuss für die Förderung und den Schutz der Menschenrechte ein sog. „Charter-monitoring body“ ist, der die in der Satzung der Vereinten Nationen angesprochenen Menschenrechte und Grundfreiheiten fortentwickeln soll. Das bedeutet, dass sich die Sonderberichterstatter grundsätzlich nicht mit spezifischen Menschenrechtsverträgen auseinandersetzen und hierzu autoritative Aussagen treffen. Ihre Stellungnahmen geben nicht stets das geltende Völkervertragsrecht wider, sondern entwickeln Menschenrechtsstandards im Allgemeinen fort. Sie sind somit mit Vorsicht zu behandeln.

SCOTT LECKIE hat bemerkt, dass der Ausschuss für wirtschaftliche, soziale und kulturelle Rechte Vertragsstaaten häufig dafür rügt, im Widerspruch zu ihren Verpflichtungen aus dem Pakt zu

³⁴⁵ Sub-Commission on Prevention of Discrimination and Protection of Minorities, 43rd Sess., E/CN.4/Sub.2/1991/17 vom 18.7.1991.

³⁴⁶ HRC, Sub-Commission on Prevention of Discrimination and Protection of Minorities, 43. Sess., E/CN.4/Sub.2/1991/17 vom 18.7.1991, §52 (e), (f).

³⁴⁷ Sub-Commission on Prevention of Discrimination and Protection of Minorities, 48. Sess., E/CN.4/Sub.2/1996/15 vom 3.7.1996, § 132, § 133 und § 135. Hervorhebung durch Verfasserin.

handeln, er aber das Wort Rechtsverletzung („violation“) so gut wie nicht gebraucht.³⁴⁸ Dabei hat der Ausschuss betreffend die Ausarbeitung eines Fakultativprotokolls zur Schaffung eines Beschwerdeverfahrens für den IPwskR selbst dafür plädiert, das Wort Menschenrechtsverletzung gerade auch für die Verletzung von Pflichten aus dem IPwskR zu benutzen.³⁴⁹ Auch LECKIE hält dafür, dass die Verwendung des Wortes Menschenrechtsverletzung nur dann benutzt werden sollte, wenn eine rechtliche Grundlage und eine klar erkennbare korrespondierende Rechtspflicht zur Beachtung besteht und diese verletzt wurde.³⁵⁰ So ist es umso verwunderlicher, dass LECKIE im gleichen Aufsatz sagt, dass

„acts of both commission and omission by state and nonstate actors – whether legislative, political, economic, administrative, physical or otherwise – can result in obvious violations of economic, social and cultural rights.“³⁵¹ (...) The list of potential violators of economic, social and cultural rights expands beyond actors linked directly to the state; it must be seen to include all entities capable of causing harm to the enjoyment of these rights. Although third parties may possess fewer obligations than the states to which they are ultimately accountable, these entities cannot be considered immune from duties to respect and protect the rights afforded individuals under human rights law. (...) Potential violators can be categorized in five distinct groups: (1) the state and public actors; (2) private actors; (3) international financial institutions; (4) transnational corporations (TNC); and (5) the international community.“³⁵²

Weiter heisst es da:

„The horizontal effectiveness of rights („drittwirkung der grundrechte“) implies the existence of correlative state duties to ensure the protection of an individual’s rights from violation by third parties not generally linked to the state.“³⁵³

Hiermit greift LECKIE die staatliche Schutzpflicht auf, die er neben eine eigene, wie auch immer ausgestaltete Pflicht von u.a. transnationalen Unternehmen zur Beachtung der Menschenrechte stellt. Schliesslich meint LECKIE:

„Although the financial wealth and corresponding power of TNCs eclipses that of many states, they are under no obligation to finance the realization of rights, and are, in many respects, effectively nonaccountable to persons and groups potentially threatened by their activities.“³⁵⁴

Nach LECKIE sind transnationale Unternehmen rechtlich nicht verpflichtet, die Umsetzung der Menschenrechte in der Rechtswirklichkeit finanziell zu unterstützen; aber von einer Beachtungspflicht scheint er dennoch auszugehen. Dass transnationale Unternehmen für die Verletzung von Menschenrechten, seien es Individual- oder Gruppenrechte, tatsächlich oftmals nicht haftbar gemacht werden können, betrifft die Umsetzung, aber nicht die materiellrechtliche Frage einer völkerrechtlichen Pflicht. Meiner Ansicht nach finden die Behauptungen LECKIE’s im IPwskR *de lege lata* keine Grundlage.³⁵⁵

Der Ausschuss für wirtschaftliche, soziale und kulturelle Rechte hat in der Allgemeinen Bemerkung Nr. 12³⁵⁶ zum Recht auf ausreichende Ernährung und in der Allgemeinen Bemerkung Nr. 14³⁵⁷

³⁴⁸ S. LECKIE, *Indivisibility*, S. 81 (97, Fn. 51).

³⁴⁹ Damit unterstreicht der Ausschuss, dass der IPwskR echte Rechtspflichten aufstellt und diese auch justiziabel sind. Siehe hierzu Ausschuss für wirtschaftliche, soziale und kulturelle Rechte, Allgemeine Bemerkung Nr. 3 (1990) zu Art. 2 §1, HRI/GEN/1/Rev.5; ders., Allgemeine Bemerkung Nr. 9 (1998) *The domestic application of the covenant*, (HRI/GEN/1/Rev.5) § 10.

³⁵⁰ S. LECKIE, *Indivisibility*, S. 96.

³⁵¹ Ebenda, S. 98.

³⁵² Ebenda, S. 108.

³⁵³ Ebenda, S. 111.

³⁵⁴ Ebenda, S. 115.

³⁵⁵ C. SCOTT verneint ebenfalls eine Pflichtenstellung von transnationalen Unternehmen aus dem IPwskR. Er meint aber, dass einige Aktivitäten von transnationalen Unternehmen, die sich negativ auf Menschenrechte auswirken, rechtlich als Menschenrechtsverletzungen zu ahnden sind: C. SCOTT, *Multinational Enterprises*, S. 563 (565).

³⁵⁶ Ausschuss für wirtschaftliche, soziale und kulturelle Rechte, Allgemeine Bemerkung Nr. 12 (1999) zu Art. 11, E/C.12/1999/5.

zum Recht eines jeden auf das für ihn erreichbare Höchstmass an körperlicher und geistiger Gesundheit ebenfalls die Pflichten von transnationalen Unternehmen erörtert. In der Allgemeinen Bemerkung Nr. 12 heisst es:

„The right to adequate food is realized when every man, woman and child, alone or in community with others, have physical and economic access at all times to adequate food or means for its procurement.“³⁵⁸

Bemerkenswert ist hieran, dass der Ausschuss die Erfüllung des Rechts auf ausreichende Ernährung zunächst als einen Zustand beschreibt, losgelöst von einer Handlungs- oder Unterlassungspflicht des Pflichtadressaten. Im Anschluss hieran geht er auf die Pflichten der Staaten ein. Unter dem Stichpunkt „obligations and violations“ erörtert er die staatliche Pflichtentrias („obligation to respect, to protect and to fulfil“, letzteres teilt er noch auf in „obligation to facilitate“ und „obligation to provide“). Eine Menschenrechtsverletzung läge auch dann vor, wenn der Staat die Tätigkeiten von Einzelnen oder Gruppen nicht (genügend) reglementiert und ihnen so erlaubt ist, das Recht eines anderen auf ausreichende Ernährung zu verletzen („failure to regulate ... as to prevent them from *violating* the right to food of others ...“).³⁵⁹ Weiter heisst es da:

„While only States are parties to the Covenant and are thus ultimately accountable for compliance with it, all members of society – individuals, families, local communities, non-governmental organizations, civil society organizations, as well as the private business sector – have *responsibilities* in the realization of the right to adequate food. The State should provide an environment that facilitates implementation of these responsibilities. The private business sector – national or transnational – should pursue its activities within the framework of a code of conduct conducive to respect of the right to adequate food, agreed upon jointly with the Government and civil society.“³⁶⁰

In § 27 geht der Ausschuss nochmals auf die staatliche Schutzpflicht ein:

„As part of their obligations to protect people's resource base for food, States parties should take appropriate steps to ensure that activities of the private business sector and civil society are in conformity with the right to food.“³⁶¹

Die Allgemeine Bemerkung zum Recht eines jeden auf das für ihn erreichbare Höchstmass an körperlicher und geistiger Gesundheit lehnt sich an die Allgemeine Bemerkung zum Recht auf ausreichende Ernährung an. Bei der Auseinandersetzung mit der staatlichen Schutzpflicht heisst es in § 33:

„The obligation to *protect* requires States to take measures that prevent third parties from interfering with article 12 guarantees“ (man beachte die Wortwahl - „interfere“ und nicht etwa „violate“).

Weiter heisst es unter dem Stichpunkt „States Parties' obligations/Specific legal obligations“ in § 35:

„Obligations to *protect* include, *inter alia*, the duties of States to adopt legislation or to take other measures ensuring equal access to health care and health-related services provided by third parties; (...).“

Immer noch unter dem Stichpunkt „States parties' obligations“, aber nunmehr Unterpunkt „International obligations“ heisst es in § 39:

„To comply with their international obligations in relation to article 12, States parties have to respect the enjoyment of the right to health in other countries, and to prevent third parties from violating the right in other countries, if they are able to influence these third parties by way of legal or political means (...).“

§ 42 ist fast wortgleich mit dem oben zitierten Absatz zur Verantwortlichkeit von transnationalen Unternehmen bezüglich des Rechts auf ausreichende Ernährung:

³⁵⁷ Ausschuss für wirtschaftliche, soziale und kulturelle Rechte, Allgemeine Bemerkung Nr. 14 (2000) zu Art. 12, HRI/GEN/1/Rev.5.

³⁵⁸ Ausschuss für wirtschaftliche, soziale und kulturelle Rechte, Allgemeine Bemerkung Nr. 12 (1999) zu Art. 11, E/C.12/1999/5, § 6.

³⁵⁹ Ebenda, § 19. Hervorhebung durch Verfasserin.

³⁶⁰ Ebenda, § 20.

³⁶¹ Ebenda, § 27.

„While only States are parties to the Covenant and thus ultimately accountable for compliance with it, all members of society – individuals, including health professionals, families, local communities, intergovernmental and non-governmental organizations, civil society organizations, as well as the private business sector – have responsibilities regarding the realization of the right to health. State parties should therefore provide an environment which facilitates the discharge of these responsibilities.“

Meines Erachtens kann dieser Passage der Allgemeinen Bemerkungen nicht entnommen werden, dass der Ausschuss davon ausgeht, dass transnationale Unternehmen eine Rechtspflicht zur Beachtung der Paktrechte trifft. Der Ausschuss bleibt in seiner Wortwahl vage. „(...) all members of society (...) have responsibilities (...)“. Es hätte nahegelegen, die Pflichten zu spezifizieren, sie etwa in Verhältnis zu den Pflichten von Vertragsstaaten zu setzen. Vor dem Hintergrund der Präambel des IPwskR, wie sie oben *mutatis mutandis* zum IPbpR ausgelegt worden ist, erscheint es naheliegender, dass der Ausschuss lediglich von moralischen Pflichten spricht. Zum anderen ist aber auch denkbar, dass der Ausschuss hier an eine Rechtspflicht denkt, die jedoch einem nationalen Anwendungsbefehl entspringt.

Zusammenfassend kann also festgehalten werden, dass die Auslegung des IPwskR eine exklusive Pflichtenstellung von Vertragsstaaten zur Beachtung der Paktrechte postuliert. Auch wenn in Literatur, in den Berichten der Sonderberichterstatter des Ausschusses für die Förderung und den Schutz der Menschenrechte und in den Bemerkungen des Ausschusses für wirtschaftliche, soziale und kulturelle Rechte häufig von der Verletzung der Paktrechte bzw. allgemein der Rechte der zweiten Dimension durch transnationale Unternehmen gesprochen wird, gibt es keine stichhaltigen und überzeugenden Argumente dafür, dass hiermit gemeint sein soll, dass transnationale Unternehmen völkerrechtlich unmittelbar an die Bestimmungen des IPwskR gebunden sind. Vielmehr ist auch hier davon auszugehen, dass dies Ermahnungen moralischen Ursprungs sind, die Paktrechte zu beachten, wie sie vor allem in der Präambel des IPwskR deutlich zum Ausdruck kommen. Auch der IPwskR normiert somit lediglich Rechtspflichten der Vertragsstaaten.³⁶² Diese sind mittlerweile vom Ausschuss dahingehend ausgelegt worden, dass sie die Schutzpflicht (sog. „duty to protect“) umfasst und die Staaten verpflichtet sind, die Menschenrechte des Einzelnen oder einer Gruppe gegen negative Einwirkungen von Seiten Dritter im weitesten Sinne zu schützen (präventiv und abhelfend).

3.6.3. Fazit

Dem IPwskR ist nicht zu entnehmen, dass transnationale Unternehmen Pflichtadressaten der Konventionsrechte sind. Prinzip 1 des *Global Compact* mit dem Inhalt, dass transnationale Unternehmen grundsätzlich Pflichtadressaten aller Menschenrechte und Grundfreiheiten sind, findet zumindest in seiner abwehrrechtlichen Dimension im IPwskR *de lege lata* keine Grundlage.

Die leistungsrechtliche Dimension des Prinzips 1 des *Global Compact*, wonach transnationale Unternehmen verpflichtet sind, die Umsetzung der Menschenrechte in der Rechtswirklichkeit zu unterstützen, wurde in einigen Allgemeinen Bemerkungen des Ausschusses für wirtschaftliche, soziale und kulturelle Rechte angesprochen und ist auf die Ermahnungen in der Präambel des IPwskR bzw. auf die AEMR rückführbar. Hierbei handelt es sich jedoch nicht um eine Rechtspflicht völkervertraglicher Natur, sondern zunächst nur um eine moralische Pflicht.

³⁶² In diesem Sinne auch S. SKOGLY, *Obligations*, S. 239 (245).

4. Kapitel: Untersuchung des ersten Prinzips des Global Compact auf eine völkergewohnheitsrechtliche Grundlage mit Augenmerk auf staatliche Akte

Im folgenden wird untersucht, ob das erste Prinzip des *Global Compact*, nämlich dass transnationale Unternehmen grundsätzlich an Menschenrechte und Grundfreiheiten gebunden sind und Inhalt ihrer Verpflichtung, abhängig von ihrem Einflussvermögen, zum einen nicht in Menschenrechte und Grundfreiheiten einzugreifen und zum anderen die Umsetzung der Menschenrechte in der Rechtswirklichkeit zu unterstützen, im geltenden Völkergewohnheitsrecht eine Grundlage hat.

4.1. Vorüberlegungen zur Rechtsquelle des Völkergewohnheitsrechts

Umfang und Bedeutung des Völkergewohnheitsrechts haben angesichts der verstärkten Kodifikationsbestrebungen der letzten Jahrzehnte erheblich abgenommen. Dennoch ist die Auffangfunktion des Völkergewohnheitsrechts auch heute nicht zu unterschätzen. Gerade in Rechtsgebieten, die die Völkerrechtsgemeinschaft vertraglich regeln will, kristallisiert sich mitunter während der Kodifikationsbemühungen eine Norm heraus, die als Gewohnheitsrecht³⁶³ Bindungswirkung entfaltet und erst später im Kodex vertragsrechtlich vereinbart wird. Angesichts der zunehmenden Auseinandersetzung der Völkerrechtsgemeinschaft mit dem Phänomen transnationales Unternehmen und seiner Einbindung in das Völkerrecht, erscheint es durchaus denkbar, dass eine völkergewohnheitsrechtliche Norm des Inhalts, dass transnationale Unternehmen grundsätzlich an Menschenrechte gebunden sind, entstanden ist.

Das Völkergewohnheitsrecht gehört zu den sog. primären Rechtsquellen des Völkerrechts. Anerkennt man mit VERDROSS, dass sich die Völkerrechtsgemeinschaft stetig „verfasst“ hat, dann gehören zu den notwendigen Normen der Völkerrechtsverfassung vor allem jene, die bestimmen, in welchem Verfahren die Normen des Völkerrechts gebildet werden.³⁶⁴ Verfassungsrechtlich gesprochen, handelt es sich bei den Rechtsquellennormen um Kompetenz- und Verfahrensnormen, die zum Grundgerüst der Weltverfassung gehören. Dieses Grundgerüst ist grundsätzlich³⁶⁵ änderbar; entscheidend ist die Praxis der am Rechtschöpfungsprozess Beteiligten.³⁶⁵ Jede Auseinandersetzung mit den Elementen und Voraussetzungen der Rechtsquellen ist somit eine Debatte um die Grundelemente der Völkerrechtsverfassung selbst. Hier soll versucht werden, vor dem Hintergrund des Wandels des Souveränitätsbegriffs und den aktuellen Herausforderungen des Völkerrechts, die Völkerrechtswirklichkeit auf die sie konstituierenden Normen durchschlagen zu lassen, ohne ein zentrales Anliegen eines jeden Rechtssystems, Rechtssicherheit und Rechtsklarheit, zu vernachlässigen. Dabei soll nicht der Versuch des Entwurfs einer neuartigen, eigenständigen Theorie zum Völkergewohnheitsrecht unternommen werden. Vielmehr stützt sich die Untersuchung auf einige wenige Erkenntnisse der sog. „New Haven School“, oder besser des „Policy- oriented Approach“, und wendet sie auf die hier aufgeworfenen Fragen an. Denn die von der herrschenden Meinung postulierten Voraussetzungen des Völkergewohnheitsrechts, Übung und *opinio iuris sive necessitatis* der Staaten, werden als zu staatsorientiert und mit der Völkerrechtswirklichkeit nicht mehr in Einklang stehend erachtet. Die Staaten haben vermehrt andere Beteiligte in den Rechtschöpfungsprozess eingebunden. Die Herausbildung einer völkergewohnheitsrechtlichen Norm, die im krassen Gegensatz zur Rechtsüberzeugung von interessierten Kreisen, wie u.a. Internationalen Organisationen, NGOs, Arbeitgeber-/Arbeitnehmerverbänden und transnationalen Unternehmen steht, erscheint nicht mehr denkbar. Ich behaupte, dass die Rechtsüberzeugung aller interessierter Beteiligten für die Herausbildung einer völkergewohnheitsrechtlichen Norm relevant

³⁶³ Z.B.: Das Recht zur Nutzung einer ausschliesslichen Wirtschaftszone des Anrainerstaates hat sich während der Arbeiten zum UNCLOS gewohnheitsrechtlich durchsetzen können, siehe C. GLORIA in: Ipsen (Hrsg.), Völkerrecht, S. 743/Rn. 8; D. H. ANDERSON, Law-Making, S. 23 (39 f.).

³⁶⁴ A. VERDROSS, Völkerrechtsverfassung; ders., Verfassung; ders., Quellen, S. 21.

³⁶⁵ H. HART, The concept of law, S. 222- 225 („secondary rules of recognition“).

ist. Das Nürnberger Militärgericht hat im Urteil von Leeb³⁶⁶ Völkergewohnheitsrecht eben in diesem Sinne verstanden:

„Since international common law grows out of the common reactions and the composite thinking with respect to recurring situations by the various states composing the family of nations, it is pertinent to consider the general attitude of the citizens of states (...). We may safely assume that the general and considered opinions of the people within states – the source from which international common law springs are not such as to hamper or render them impotent to do the things they deem necessary for their national protection.³⁶⁷ (...) But the limitations which international common law imposes on national sovereignty, or on individual obligations, is a limitation self-imposed or imposed by the composite thinking in the international community, for it is by such democratic processes that common law comes into being.³⁶⁸“

Der amerikanische Supreme Court hat in seinen ersten Entscheidungen Völkerrecht ebenfalls als „human law established by the general consent of mankind“³⁶⁹ und „founded on the common consent as well as the common sense of the world“³⁷⁰ bezeichnet.

4.2. Völkergewohnheitsrecht und Souveränitätsprinzip

Gemäss der Rechtsprechung des IGH und der herrschenden Meinung in der Literatur entsteht allgemeines Völkergewohnheitsrecht aus den Beziehungen der beteiligten Staaten durch die von einer Rechtsüberzeugung getragene internationale Übung. Referenznorm ist Art. 38 Abs. 1 b IGH-Statut³⁷¹. Differenzen innerhalb dieser herrschenden Meinung bestehen hinsichtlich der Frage, was Staatenpraxis ist,³⁷² und ob sie als objektives Element unabdingbar ist. Der IGH hat sowohl im *Nicaragua* Urteil³⁷³ als auch im *Festlandsockel* Urteil³⁷⁴ den konstitutiven Charakter der Übung hervorgehoben, die Vertreter der Naturrechtslehre und der konsensorientierten Schule leugnen ihn. Unterschiedliche Akzentsetzung gibt es ferner bezüglich der Anforderungen an Dauer, Einheitlichkeit und Verbreitung der Übung. Auch hinsichtlich des subjektiven Elements, der Rechtsüberzeugung, gibt es je nach rechtstheoretischer Grundposition unterschiedliche Einordnungsversuche. Die Anhänger der Staatswillentheorie sehen im Gewohnheitsrecht einen stillschweigenden Vertrag, die Befürworter der konsensorientierten Schule begreifen *opinio iuris* als von der Wandelbarkeit des Willens losgelöste Einsicht, d.h. fixierte Grundposition, dass in den Rechtsbeziehungen der Völkerrechtssubjekte bestimmte Verhaltensmuster einzuhalten sind, da etwas „rechts“ ist.³⁷⁵ Aber Einmütigkeit besteht bei den Vertretern der traditionellen, zumeist positivistischen Sichtweise darin, dass bei dem Auffinden von Völkergewohnheitsrecht ausschliesslich Übung und Rechtsüberzeugung der Staaten, als den originären Völkerrechtssubjekten, relevant sind. Staaten regeln mittels Völkerrecht ihre Rechtsbeziehungen untereinander zugleich als Rechtsschöpfer und Rechtsunterworfenen. Dieses Verständnis von Völkergewohnheitsrecht fusst auf dem herkömmlich verstandenen Prinzip der souveränen

³⁶⁶ *United States v. von Leeb*, abgedruckt in: Trials of War Criminals, Nürnberg 1950 Vol. 11, S. 487.

³⁶⁷ Ebenda, S. 487 f.

³⁶⁸ Ebenda, S. 489 f.

³⁶⁹ United States Supreme Court, *Ware v. Hylton*, 3 U.S. (3 Dall.) 199, 227 (1796) zitiert nach J. PAUST, Customary International Law, S. 59 m.w.N.

³⁷⁰ United States Supreme Court, *The Prize Cases*, 67 U.S. (2 Black) 635, 670 (1863). zitiert nach J. PAUST, Customary International Law, S. 59 m.w.N.

³⁷¹ Wobei hervorzuheben ist, dass der Wortlaut von Art. 38 Abs. 1 b IGH-Statut, im Gegensatz zu Art. 53 WVRK, nicht die Staatszentriertheit vorgibt. Art. 38 Abs. 1 IGH-Statut muss jedoch nicht dahin verstanden werden, dass die dort angeführten Völkerrechtsquellen in der konkreten Umschreibung unwandelbar und endgültig festgelegt sind, sondern auch insoweit sind Veränderungen der Entwicklung und der Rechtsüberzeugung zu beachten. Dies gilt ebenso für Art. 53 S. 2 WVRK. Siehe R. BERNHARD, Völkerrecht, S. 50 (73).

³⁷² Siehe K. ZEMANEK, State Practice, S. 289 ff.

³⁷³ IGH, *Military and Paramilitary Activities in and against Nicaragua* (Nicaragua v. United States of America), ICJ Rep. 1986, 97 f.

³⁷⁴ IGH, *Continental Shelf* (Libyan Arab Jamahiriya v. Malta), ICJ Rep. 1985, 29 f.

³⁷⁵ Hierzu U. FASTENRATH, Lücken, S. 95-100.

Gleichheit der Staaten (Art. 2 Ziff. 1 SNV):³⁷⁶ die Staaten sind keiner höheren Ordnung oder Autorität unterworfen, sie tragen grundsätzlich die letzte Entscheidungsgewalt auf ihrem Staatsgebiet; Regelungsgegenstand des Völkerrechts sind die zwischenstaatlichen Belange. Als Koordinationsvölkerrecht wurde dieses staatliche Nebeneinander beschrieben.³⁷⁷ Einigkeit besteht in der Literatur jedoch darin, dass sich dieses Konzept des Völkerrechts spätestens seit dem Zweiten Weltkrieg gewandelt hat zu einem Kooperationsvölkerrecht³⁷⁸, dass sich vermehrt Herausforderungen stellen muss, die einzelstaatlich nicht mehr zu bezwingen sind.³⁷⁹ Die herrschende Meinung hat hieraus jedoch (noch) nicht die Konsequenz für die Herausbildung von Völkergewohnheitsrecht gezogen.³⁸⁰ Der Paradigmenwechsel hat in zweifacher Weise stattgefunden: zum einen ist der Regelungsgegenstand des Völkerrechts nicht mehr auf zwischenstaatliche Belange begrenzt, sondern durchdringt Angelegenheiten, die ehemals zu den inneren Zuständigkeiten des Staates i.S.v. Art. 2 Abs. 7 SVN gehört haben,³⁸¹ und zum anderen ist einhergehend mit dieser Entwicklung eine Vergrößerung der Anzahl der an der Völkerrechtswirklichkeit Beteiligten zu verzeichnen.³⁸² Die Kooperation findet nicht nur zwischenstaatlich, sondern auch mit nicht-staatlichen Akteuren statt. Hinsichtlich des ersten Punktes kann beobachtet werden, dass sich die Palette der Problemfelder, die die Völkerrechtsgemeinschaft in unterschiedlichen Formen³⁸³ gemeinsam anzugehen versucht, erheblich vergrößert hat und mittlerweile alle Belange der Gesellschaft durchdringt. Beispielsweise nehmen sich die UN sog. „Global Issues“ an wie „Africa initiatives, ageing, agriculture, atomic energy, children, climate change, culture, decolonization, demining, development cooperation, disarmament, drug control & crime prevention, education, elections, energy, environment, family, food, governance, habitat, health, human rights, humanitarian affairs, indigenous people, intellectual property, international finance, labour, law of the sea/Antarctica, least-developed-countries, question of Palestine, peace & security, population, refugees, social development, outer space, statistics, sustainable development, terrorism, trade & development, women, youth“.³⁸⁴ Grundsätzlich gibt es keine Bereiche, die nicht völkerrechtlichen Regelungen zugänglich sind.

Das gewandelte Völkerrechtkonzept kommt zweitens darin zum Ausdruck, dass die Staaten die Bedeutung anderer Beteiligter an der Völkerrechtswirklichkeit anerkannt haben. So wird beispielsweise der (Einzel-)Mensch, der letztlich im Mittelpunkt jeder Rechtsordnung steht,

³⁷⁶ I. GUNNING, *Modernizing*, S. 211 (221). G.J.H. VAN HOOF, *Sources*, S. 64; J. DELBRÜCK, *Legal Developments*, S. 401 (408-410) beobachtet einen Paradigmenwechsel vom souveränitätsorientierten Völkerrecht hin zu einem Friedensvölkerrecht, das unter dem Eindruck der Globalisierung weniger staatszentriert ist und andere Akteure anerkennt: „Along with states, international governmental organizations, NGOs, MNEs, groups (e.g. indigenous peoples, ethnic minorities) and even individuals participate in the interactions in the international system“; ders., *Structural Changes*, S. 1 (15).

³⁷⁷ W. FRIEDMANN, *Changing Structure*, S. 60.

³⁷⁸ K. ABBOT, *International relations*, S. 335.

³⁷⁹ Siehe u.a. C. TAYLOR, *Proposal*, S. 745 (753).

³⁸⁰ S. HOBE, *Denationalization*, S. 115 (134) meint vorsichtig: „(...) this new composition of the international system with new subjects of international law, all of which may possess the limited legal capacity to create new norms of international law, will most likely change the law making process. (...) the way of creating customary international law will change in order to accommodate the recent changes of the international system.“ Schon 1976 meinte R. BERNHARD, dass selbst Vorgänge, an denen private Instanzen oder Interessenten wesentlich beteiligt sind, Rückschlüsse auf das geltende Völkerrecht ermöglichen können. Im Einzelfall müsse sehr sorgfältig geprüft werden, ob eine unangefochtene Praxis vorliegt, aber es könne z.B. durchaus genügen, dass (...) selbst private Korporationen in mehreren international wichtigen Fällen übereinstimmende Entscheidungen gefällt oder Massnahmen ergriffen haben und dass staatlicher Widerspruch nicht in nennenswertem Umfang erkennbar geworden ist; R. BERNHARD, *Völkerrecht*, S. 50 (66); M. MERLE, *Opinion*, S. 377 (379) ff.

³⁸¹ L.-C. CHEN, *Introduction*, S. 216-221; A. PELLET, *Formation*, S. 401 (403).

³⁸² Siehe auch D. SHELTON, *Compliance*, S. 119 (127).

³⁸³ Z.B. im Rahmen politischer Zusammenarbeit oder mittels bi- und multilateralen Verträgen, Internationalen Organisationen, Supranationalen Organisationen, etc.

³⁸⁴ United Nations, *Global Issues on the UN Agenda*, abgerufen am 24.11.03: http://www.un.org/partners/civil_society/agenda.htm.

zunehmend nicht mehr nur durch seinen Heimatstaat mediatisiert, sondern als (wenn auch partielle) Völkerrechtsperson anerkannt.

4.2.1. Nichtregierungsorganisationen

Unabhängig von der Streitfrage, ob NGOs³⁸⁵ Völkerrechtssubjekte sind oder nicht, kann man feststellen, dass ihre Einflussnahme auf völkerrechtliche Rechtschöpfungsprozesse, vor allem im Bereich des humanitären Völkerrechts, der Menschenrechte und des Umweltschutzes³⁸⁶, erheblich ist.³⁸⁷ Dabei beschränkt sich ihr Aktionismus nicht nur darauf, beispielsweise im Rahmen des Berichtsverfahren vor dem Ausschuss für wirtschaftliche, soziale und kulturelle Rechte wichtige (Zusatz-)Informationen betreffend die Menschenrechtssituation des Berichtsstaates beizubringen; Menschenrechte zu interpretieren und fortzuentwickeln;³⁸⁸ konkrete Menschenrechtsverletzungen publik zu machen und die Staaten zur Einhaltung ihrer völkerrechtlichen Pflichten zu ermahnen³⁸⁹; oder über den Hebel der öffentlichen Meinungsbildung die Staaten dazu zu veranlassen, bestimmte Themen auf die Agenda ihrer Konferenzen zu setzen,³⁹⁰ Verträge zu bestimmten Themengebieten auszuarbeiten,³⁹¹ Kompromisse zu erarbeiten³⁹² oder Verhandlungen abubrechen³⁹³. Ihr Hauptbeitrag liegt wohl darin, dass sie die Bevölkerung für von ihnen als relevant erachtete Themen sensibilisieren und, ähnlich wie die Medien, zur Meinungsbildung und zur Überzeugung von dem, was „rechts“ ist und was nicht, beitragen. Jedoch sind sie hierin

³⁸⁵ Siehe umfassende Auseinandersetzung mit NGOs bei R. RANJEVA, Les ONG, S. 24-30. Gem. Art. 1 Convention européenne sur la reconnaissance de la personnalité juridique des organisations internationales non gouvernementales vom 24.4.1986 werden NGOs für diese Konvention folgendermassen definiert:

1. „avoir un but non lucratif d'utilité internationale;
2. avoir été créées par un acte relevant du droit interne d'un Etat contractant;
3. exercer une activité effective dans au moins deux Etats; et
4. avoir leur siège statutaire sur le territoire d'un Etat contractant et leur siège réel dans cet Etat ou dans un autre Etat contractant.“

Die Definition ist jedoch verallgemeinerungsfähig.

³⁸⁶ Die Zusammenarbeit zwischen der UNO und NGOs war besonders eng beim Rio-Umwelt-Gipfel 1992. NGOs lieferten wertvolles Fachwissen, dienten als Informationsträger für die breite Öffentlichkeit. Für den Hochkommissar für Flüchtlinge haben NGOs auch Missionen übernommen. Siehe: R. KAHN, Protests, S. 353 (337).

³⁸⁷ D. THÜRER, Changing Role, S. 41-46.

³⁸⁸ Siehe z.B. die von mehr als 50 NGOs und 5 regionalen NGO-Netzwerken ausgearbeitete Quito Declaration on the Enforcement and Realisation of Economic, Social and Cultural Rights, Quito/Equador 1998; D. SHELTON, Compliance, S. 119 (130): „NGOs play perhaps their most significant role *developing* secondary soft law (...). Today, purely inter-state development of norms is probably non-existent, at least in the human rights field.“

³⁸⁹ Traditionelle Arbeitsweise z.B. von Amnesty International; hiermit erfüllen NGOs eine Art Überwachungs- und auch Durchsetzungsfunktion.

³⁹⁰ Z.B. haben die Demonstrationen anlässlich der milleniums Runde der WTO in Seattle dazu geführt, dass negative Auswirkungen der Globalisierung thematisiert werden: Unter dem Eindruck der Demonstrationen plädierte die US-Regierung für einen Einbezug der Arbeitnehmerrechte in das Welthandelssystem, die EG/EU hat eine vermittelnde Position eingenommen, die Entwicklungsländer kritisierten dieses Vorhaben jedoch vehement als protektionistisch. BBC news, Clinton signs child labour ban treaty, abgerufen am 24.11.03: <http://news.bbc.co.uk/1/hi/business/546313.stm>.

³⁹¹ Z.B. hat die International Campaign to Ban Landmines, die aus rund 1100 NGOs besteht, trotz anfänglicher erheblicher staatlicher Opposition die Ausarbeitung der Anti-Personen-Minenkonvention erreicht. Siehe Boes Org, Rae McGrath, The Nobel Peace Prize 1997, Nobel Peace Lecture, abgerufen am 24.11.03: <http://boes.org/coop/lmines/raemc1.html>.

³⁹² Bei den Vertragsarbeiten zu Kapitel XI UNCLOS waren einige staatliche Delegierte auf die profunde Sachkenntnis von NGOs angewiesen. NGOs nutzten ihre Situation dazu, die gegenläufigen Interessen der Industrie mit denen der Staatenwelt in Einklang zu bringen. Siehe R. KAHN, Protests, S. 353 (342).

³⁹³ Über 600 NGOs in mehr als 70 Staaten haben mittels der Informationstechnologie das Vorhaben der OECD, den Vertrag „Multilateral Agreement on Investment“ (MAI) auszuhandeln, erfolgreich torpediert. Der Vertrag wurde als einseitig die Interessen der Unternehmen und Industriestaaten berücksichtigend empfunden.

steter als die Medien, weil sie die von ihnen verfolgten Anliegen dauerhaft, bedingt durch die in der jeweiligen Satzung festgelegte Ausrichtung, angehen und verfolgen. Die zum Teil formelle aber auch informelle Zusammenarbeit von Menschenrechtsgruppen wie beispielsweise Amnesty International und Human Rights Watch mit Vertretern der Vereinten Nationen bei der Ausarbeitung des *Global Compact* zeigt deutlich, dass nicht-staatliche Akteure auf die Formulierung von Prinzipien und wohl möglich Normen einen unmittelbaren Einfluss haben.³⁹⁴ So hat auch Greenpeace aktiv bei der Formulierung der „London Dumping Convention“ mitgearbeitet. Bei der „UN Conference on Human Settlement (Habitat II)“ 1996 durften sich NGOs nicht nur allgemein zu Wort melden, sondern sie konnten konkrete Vorschläge für die Abfassung des Vertragsentwurfes machen.³⁹⁵ Zur Vorbereitung der „World conference for education for all“ von 1990 wurden NGOs neben Staaten und internationalen Organisationen von der UN Entwicklungsprogramm (UNDP), Organisation der UN für Erziehung, Wissenschaft und Kultur (UNESCO), UN Kinderhilfswerk (UNICEF) und der Weltbank eingeladen. Alle Teilnehmer hatten gleiches Rede- und Stimmrecht!³⁹⁶ Bei der Erarbeitung des Statuts für einen Internationalen Strafgerichtshof in Rom 1998 waren die Delegationen der grossen akkreditierten NGOs, wie Amnesty International und Human Rights Watch, personenmässig grösser als die einiger Staaten und die aus mehr als 220 NGOs bestehende NGO Coalition for an International Criminal Court stellte insgesamt die grösste Delegation.³⁹⁷ Die Koalition war auch erheblich daran beteiligt, dass über die Konferenz täglich in Presse und Rundfunk ausführlich berichtet und die Bevölkerung in den Heimatstaaten über die Position ihrer Regierungen informiert wurde. Unter anderem stellten einige dieser NGO juristisches Fachwissen zur Verfügung, was vor allem von afrikanischen und anderen Entwicklungsländern angenommen wurde. Die Bedeutung von NGO's wird teilweise auch von Vertretern der Regime-Theorie³⁹⁸ anerkannt:

„None the less, when the interests of government policy-makers and influential non-state actors come into direct conflict, government leaders may not always prevail in determining the final outcome. For example, the norms and principles developed by human rights activist groups have contributed substantially to developing the structure of a global human rights regime. (...) A recent assessment of international human rights concludes that ‚the proliferation of non-governmental organizations in the last few decades has resulted in a privatization of diplomacy and the realization that local citizens cannot be excluded from the international system‘. (Chopra and Weiss 1992:105).“³⁹⁹

Generalsekretär BUTROS-BUTROS GHALI meinte 1994:

„I want you to consider this as your home. Until recently, these words might have caused astonishment. The United Nations was considered to be a forum for sovereign states alone. Within the space of a few short years, this attitude has changed. Non-governmental organizations are now considered full participants in international life. (...) Non-governmental organizations, academic institutions, parliamentarians, business and professional communities, the media and the public at large must all be involved.“⁴⁰⁰

Nachfolger KOFI ANNAN stimmt hiermit überein:

„I think it is clear that there is a new diplomacy, where NGOs, peoples from across nations, international organizations, the Red Cross, and governments come together to pursue an objective. When we do – and we are determined, as has been proven in the land mines issues and the International Criminal Court – there is

³⁹⁴ Allgemein siehe A. RICE/C.RITSCHIE, Relationships, S. 254 (259): „NGO participation in initiating, drafting and negotiating of many UN Conventions, Covenants, and Treaties (on human rights, drugs, torture, endangered species, the child, desertification, biological diversity, women) has been remarkably strong. Indeed, NGO's roles have been so vital in so many such instances that it is difficult to see how governments can sensibly cut themselves off from such critical intellectual and specialist input.“

³⁹⁵ R. KAHN, Protests, S. 353 (338) m.w.N..

³⁹⁶ T. G. Weiss/L. Gordenker (Hrsg.), NGOs, Governance, S. 184.

³⁹⁷ W. R. PACE/M. THIEROFF, Participation, S. 391 (392 f.); ders./J. SCHENSE, Role, S. 105 ff.

³⁹⁸ Definition von Krasner: „Regimes can be defined as sets of implicit or explicit principles, norms, rules, and decision-making procedures around which actors' expectations converge in a given area of international relations.“ Zitiert nach V. HAUFLER, Boundary, S. 94 (96).

³⁹⁹ V. HAUFLER, Boundary, S. 94 (98 f.)

⁴⁰⁰ B.-B. GHALI, Forword.

nothing we can take on that we cannot succeed in, and this partnership (...) is a powerful partnership for the future.“⁴⁰¹

4.2.2. Internationale Organisationen

Weitere Teilnehmer an der Völkerrechtswirklichkeit sind internationale und supranationale Organisationen. Die Staaten haben in unterschiedlichem Masse den verschiedenen Organisationen, die in der Regel als partielle Völkerrechtssubjekte anerkannt sind, die Ausübung von Hoheitsrechten übertragen. Herausragendes Beispiel sind die EG/EU. CHARNEY beobachtet allgemein in Bezug auf Internationale Organisationen:

„While customary law is still created in the traditional way, that process has increasingly given way in recent years to a more structured method, especially in the case of important normative developments. Rather than state practice and *opinio juris*, multilateral forums often play a central role in the creation and shaping of contemporary international law. (...) There, representatives of states and other interested groups come together to address important international problems of mutual concern. Sometimes these efforts result in a consensus on solving the problem and express it in normative terms of general application. At other times, the potential new law is developed through the medium of international relations or the practices of specialized international institutions and at later stages is addressed in international forums. (...) According to some customary law analysts, the work and products of those forums may be characterized as state practice or *opinio juris*.“⁴⁰²

Meiner Ansicht nach können die Akte der internationalen Organisationen nicht nur als Ausdruck einer konzertierten Staatenpraxis und Übung, quasi als Summe von einzelstaatlichen Akten, angesehen werden, sondern ihnen kommt ein Eigenwert zu, der darin besteht, dass sie zumeist Ausdruck eines Kompromisses sind, den Staaten und nicht-staatliche Akteure gefunden haben.⁴⁰³ Das bedeutet jedoch nicht, dass beispielsweise jede Resolution der Generalversammlung der Vereinten Nationen unbesehen als Völkergewohnheitsrecht zu werten ist. FROWEIN ist darin zuzustimmen, dass die Autorität der Resolutionen von ihrem Zustandekommen abhängt.⁴⁰⁴

4.2.3. Transnationale Unternehmen

Zu den Akteuren des Völkerrechts gehören auch transnationale Unternehmen. Wie bereits weiter oben ausgeführt, haben die Staaten sie als partielle Völkerrechtssubjekte anerkannt; sie vereinen Elemente „funktioneller Staatlichkeit“ in sich und nehmen bedingt durch ihre wirtschaftliche Macht Einfluss auf politische Entscheidungsprozesse. So kommt es zum Beispiel vor, dass transnationale Unternehmen der Erdölbranche finanziell dafür aufkommen, dass manche Staaten Vertreter zu internationalen Konferenzen zum Klimaschutz schicken können, wissenschaftliche Studien zu bestimmten Themen ausgearbeitet werden.⁴⁰⁵ Dabei ist es keineswegs so, dass die Gruppe der transnationalen Unternehmen, ebenso wenig wie die der NGOs, eine homogene ist. So haben die Versicherungsgesellschaften im Rahmen der Klimaverhandlungen Seite an Seite mit Umweltgruppen gearbeitet, gegen die Interessen der Erdöl- und Gasindustrie. Die Art der Einflussnahme geht über das bisher bekannte Mass an Lobbying hinaus. Es erscheint mir künstlich, an der Fassade der Staatenpraxis und der staatlichen *opinio* festzuhalten und nicht den Blick auf die tatsächlichen Verhältnisse beim weniger formalisierten Rechtschöpfungsprozess des Völkergewohnheitsrechts freizugeben.

⁴⁰¹ Äusserung vor dem NGO Forum on Global Issues in Berlin am 30.4.1999, zitiert nach W. R. PACE/J. SCHENSE, Role, S. 105.

⁴⁰² J. CHARNEY, Law, S. 529 (543 f.) mit Bezug auf u.a. R. HIGGINS, Resolutions, S. 21; A. PELLET, Formation, S. 401 (408-410): „Indépendamment de son absence de pouvoir de décision, l'Assemblée générale apparaît comme un formidable forum où tous les sujets peuvent être abordés, toutes les situations évoquées. Ici, pas de veto (...). Du „pourvoir de débattre“ comme élément de processus normatif“

⁴⁰³ Mit unterschiedlicher Begründung auch: I. GUNNING, Modernizing, S. 211 (224): „By collectively creating and participating in organizations like the United Nations, individual states may have ceded to the collective the authority to generate rules within the organization's area of expertise.“ Siehe auch L.-C. CHENG, Introduction, S. 346-351; S. ANDERES, Fremde, S. 212: „Solche Verständigung (...) wird in Zukunft eine legitime Entstehungsart für internationales Gewohnheitsrecht sein.“

⁴⁰⁴ J. FROWEIN, Organisationen, S. 147 (166).

⁴⁰⁵ P. SANDS, Non-State Actors, S. 29 f.

Ebenso wie NGOs sind transnationale Unternehmen in der Völkerrechtswirklichkeit aktive Teilnehmer, wie auch ihre Rolle im *Global Compact* belegt.

4.2.4. Arbeitgeber und Arbeitnehmer

Arbeitgeberverbände und Gewerkschaften sind seit Gründung der Internationalen Arbeitsorganisation als Teilnehmer und Gestalter der Völkerrechtswirklichkeit anerkannt.⁴⁰⁶ Gemäss Art. 3 ILO-Verfassung setzt sich die Allgemeine Konferenz aus jeweils vier Vertretern eines Mitgliedstaates zusammen, wovon jeweils zwei Regierungsdelegierte sind, ein dritter die Arbeitgeber und ein vierter die Arbeitnehmer vertritt. Sie haben grundsätzlich Stimm- und Beratungsrechte. Arbeitgeber- und Arbeitnehmervertreter haben somit gemeinsam die gleiche Stimmkraft wie Regierungsdelegierte. Auch im Verwaltungsrat sind vierzehn Arbeitnehmer- und vierzehn Arbeitgebervertreter neben achtundzwanzig Regierungsdelegierten tätig (Art. 7 ILO-Verfassung). Er bestimmt die Tagesordnung der Konferenz. Das ebenfalls dreigliedrige Expertenkomitee überwacht, ob die Mitgliedstaaten ihren Verpflichtungen nachkommen. Arbeitgeber und Arbeitnehmervertreter sind somit unmittelbar am Rechtschöpfungsprozess, wenn auch als Mitglieder einer Staatendelegation, beteiligt. Die dreigliedrige Ausrichtung der Internationalen Arbeitsorganisation soll dafür Garant sein, dass bei der Erarbeitung von Arbeits- und Sozialstandards tragfähige und faire Kompromisse gefunden werden können, die die tatsächlichen Bedürfnisse berücksichtigen.

4.3. New Haven oder Policy-oriented approach

Der sog. „New Haven“ oder „Policy-oriented approach“, der Erkenntnisse aus dem Bereich der internationalen Beziehungen übernimmt, erachtet die Staatszentriertheit der traditionellen Völkerrechtslehre als zu kurzfristig und verfehlt.

„The traditional, territorially organized bodies politic, known as „nation-states“, are, on the one hand, being dwarfed by the emergence of huge new (bi-polarized) and other regional groupings and, on the other hand, being challenged by the rise of a host of new and powerful functional organizations, transnational political parties, transnational pressure groups, and transnational private associations. Contemporary theory about international law (...) continues, however, to greatly over-estimate the role of the „nation-state“ and to underestimate the role of all these other new participants.“⁴⁰⁷

Zu den Vertretern dieser Rechtsschule, die in der Nachkriegszeit an der Yale Universität von MYRES MCDUGAL und HAROLD LASSWELL begründet worden ist, gehören u.a. namhafte Völkerrechtler wie ROSALYN HIGGINS, MICHAEL REISMAN, RICHARD FALK, FLORENTINO FELICIANO, IVAN VLASIC UND LUNG-CHU CHEN. Die Vertreter dieser Rechtsschule sind der Auffassung, dass es bei der Bildung von Völkergewohnheitsrecht nicht nur auf Staatsakte und Rechtsüberzeugung von Staaten ankommt. Recht wird begriffen als fortdauernder Prozess⁴⁰⁸ der massgeblichen und kontrollierenden Entscheidungsfindung⁴⁰⁹; als ein Prozess, durch welchen die Mitglieder einer Gemeinschaft versuchen, ihre gemeinsamen Interessen zu klären und zu sichern. Zu den

⁴⁰⁶ In einer Studie der ILO wird betont, dass sich die Verfassung der ILO, die Übereinkommen und Empfehlungen direkt zwar nur an Mitgliedstaaten wenden, die ihnen zugrundeliegenden sozialen Grundsätze jedoch durch die aktive Teilnahme der Sozialpartner erarbeitet und durchgesetzt werden. Der Generalsekretär der ILO hat 1994 festgestellt, dass die ILO ihre traditionelle staatsgerichtete Ausrichtung aufgeben und den neueren Bedürfnissen anpassen müsse, um den gewandelten rechtssoziologischen Gegebenheiten Rechnung zu tragen. Siehe: ILO, Governing Body, Working Party on the Social Dimensions of the Liberalization of International Trade, 273. Sess., GB.273/WP/SDL/1 (Rev.1), Private Initiatives and Labour Standards: A Global Look 1998, § 5.

⁴⁰⁷ M. MCDUGAL, Power, S. 137 (161).

⁴⁰⁸ M. MCDUGAL/M. REISMAN, Contemporary Perspective, S. 5 f.: „International law, like all law is essentially a process of making decisions.“ M. MCDUGAL, Power, S. 137 (181): „(...) international law, at highest level abstraction, is most relevantly conceived as a combination of the two forms of power indicated above – as formal *authority* conjoined with *effective control*, as a *flow of decisions* in which community prescriptions are formulated, invoked, and in fact applied in the promotion of community policies.“

⁴⁰⁹ R. HIGGINS, Disputes, S. 19 (27): „Law, far from being authority battling against power, is the interlocking of authority with power.“

Mitgliedern der Gemeinschaft gehören alle Akteure, die tatsächlich oder potentiell auf den Entscheidungsprozess Einfluss nehmen können.

„Besides the traditional nation-state, whether independent or associated with another actor, the world social and decision processes include intergovernmental organizations, non-self-governing territories, autonomous regions, and indigenous and other peoples, as well as private entities such as multinational corporations, media, nongovernmental organizations, private armies, gangs and individuals. An actor with actual or potential influence is a candidate for participation in the decision process (...).“⁴¹⁰ „All human beings recognizably participate in a dynamic process of acceptance or expectation which leads to patterns of opinio juris measurable at various moments. Participation in the shaping of attitudes is a social fact, whether or not such participation is actually recognized by each individual or is as effective as it might otherwise be. Actors may also have a more significant role in any given social context because of relatively higher respect, power, enlightenment, skill, wealth, and so forth; but such relative outcomes (or „value positions“ at any given moment) are tied to the dynamics of the social process in which all participate, however directly or indirectly or seemingly integrated, dominated or alienated.“⁴¹¹ (...) Moreover it is the reality or participation in processes of expectation and practice which allows one to recognize that individuals are not merely objects of customary international law, but are also participants in the creation, shaping and termination of such law; (...) need one stress, customary human rights law is neither made purely by actions, and/or the opinio, of „States“, nor merely by national governmental actors within a federated system.“⁴¹²

Auch wenn die Thesen des sog. „Policy-oriented approach“ nicht unumstritten sind,⁴¹³ bin ich der Meinung, dass sie im Hinblick auf die Erweiterung der am Rechtschöpfungsprozess des Völkergewohnheitsrechts Beteiligten zutreffend die Rechtswirklichkeit beschreiben. Konsequenterweise verlangen die Vertreter dieser Rechtsschule, dass für den Nachweis von Völkergewohnheitsrecht nicht lediglich Akte staatlichen Tuns und Unterlassens untersucht werden, sondern auch die Akte nicht-staatlicher Beteiligter.⁴¹⁴ Zum Teil wird behauptet, dass deshalb der Rechtschöpfungsprozess demokratisch sei.⁴¹⁵ Dies ist jedoch nicht notwendigerweise der Fall, da nicht alle interessierten Gruppen demokratisch legitimiert sind und sie wohlmöglich nur Interessensvertreter „westlicher“, finanzstarker⁴¹⁶, gebildeter Kreise sind.⁴¹⁷ Durch die grössere Pluralität der am Diskurs Beteiligten erhöht sich jedoch die Chance, dass der Rechtschöpfungsprozess demokratischer wird.

⁴¹⁰ S. WIESSNER/A. WILLARD, World public order, S. 316 (323).

⁴¹¹ J. PAUST, Customary human rights, S. 147 (157 f.); siehe auch J. MERTUS, Actors, S. 537 (540): „Transnational and non-state entities, with their close connection to and interaction with people, do wield influence over the development of new legal norms and, in particular, whether such norms are accepted as legitimate and authoritative.“

⁴¹² J. PAUST, Customary human rights, S. 147 (158); C. GROSSMAN/D. BRADLOW, Legal order, S. 1 (22 f.); J. MERTUS, Actors, S. 538 (560 f.).

⁴¹³ Ausführliche Auseinandersetzung z.B. bei S. VOOS, New Haven.

⁴¹⁴ J. PAUST, Customary human rights, S. 147 (161 f.): „Finally, with respect to evidences of customary human rights, the reality of individual and group participation as well as the role of actual patterns of human expectation and behavior demonstrate that numerous evidences are relevant and should be investigated. One notorious and well-accepted role concerning the identification and clarification of customary law is that engaged in by private textwriters, including the testimony or affidavits of textwriters. Similarly, private conferences, codes, and reports can be used to identify and clarify customary norms.“

⁴¹⁵ V. RAMAN, Theory, S. 365 (366, 378).

⁴¹⁶ 1994 sind 10% der staatlichen Entwicklungshilfe (8 Milliarden US\$) an NGOs geflossen. Die gesamte UNO, mit Ausnahme der Weltbank und des IMF, verfügten demgegenüber lediglich über 6 Milliarden US\$. Mit der wachsenden Finanzierung der NGOs von staatlicher Seite wird zunehmend ihre Unabhängigkeit in Frage gestellt.

⁴¹⁷ Siehe kritische Auseinandersetzung in ASIL-Proceedings of the 92nd Annual Meeting 1998, The Challenge of Non-State Actors, S. 20-53. Weiterer Kritikpunkt ist die Tatsache, dass nicht-staatliche Akteure bisher völkerrechtlich nicht verantwortlich und intransparent sind. Dabei sei bemerkt, dass NGOs nicht nur ein Phänomen in Industrieländern sind. In Bangladesh gibt es ca. 10.000, in den Philipinen 21.000 und in Chile 27.000 NGOs. Siehe: R. KAHN, Protests, S. 353 (340).

Aus Gründen der Rechtssicherheit ist entscheidend, welche Akteure in die Untersuchung miteinbezogen werden. Grundsätzlich sind die Akte aller interessierten Beteiligten⁴¹⁸ in die Betrachtung miteinzubeziehen und nicht nur beispielsweise solcher NGOs, die gemäss ECOSOC Resolution 1296 (XLIV)⁴¹⁹ bei den Vereinten Nationen Konsultativstatus geniessen.⁴²⁰ Auch soll die Rechtsform der interessierten Beteiligten keine Rolle spielen.⁴²¹ Hier wird vorgeschlagen die Akte derjenigen Beteiligten zu untersuchen, die an der zu untersuchenden Frage besonders interessiert sind und dieses Interesse in substantieller Weise kundgetan haben. Dabei wird zugegeben, dass die Untersuchung notwendigerweise unvollständig bleibt. Es wird versucht, zunächst die Akte, die im Rahmen von internationalen Organisationen verabschiedet worden sind, zu untersuchen, die gemeinhin als die massgebenden zu diesem Thema angesehen werden.⁴²² Anschliessend werde ich einige ausgesuchte Akte der Staaten, die nach wie vor die Hauptakteure in der Völkerrechtswirklichkeit sind, und deren Handeln demzufolge von besonderem Gewicht ist, analysieren, um festzustellen, ob sie Ausdruck einer völkergewohnheitsrechtlichen Regel des Inhalts sind, dass transnationale Unternehmen grundsätzlich an Menschenrechte gebunden sind. Im nächsten Kapitel werde ich jedoch auch Akte einer begrenzten Anzahl besonders repräsentativer NGOs, Arbeitgeber- und Arbeitnehmerorganisationen untersuchen. Hinsichtlich der Frage, ob transnationale Unternehmen der Überzeugung sind, dass sie grundsätzlich an internationale Menschenrechte und Grundfreiheiten gebunden sind und wenn ja, welche Verpflichtungen sich hieraus für sie ergeben, analysiere ich Verhaltenskodizes einiger Unternehmen verschiedener Branchen. Abgestützt wird die Untersuchung durch zwei Arbeitspapiere der ILO und OECD, in denen 215 respektive 233 Regelwerke unterschiedlicher Provenienz untersucht wurden.⁴²³

4.4. Akte von Internationalen Organisationen

4.4.1. Im Rahmen der Vereinten Nationen

4.4.1.1. UN Verhaltenskodex für transnationale Unternehmen

Auch wenn der UN Verhaltenskodex für transnationale Unternehmen⁴²⁴ wegen widerstreitender Interessen von Industriestaaten und Entwicklungsländern über das Entwurfsstadium nie herausgekommen ist,⁴²⁵ soll er wegen seiner intendierten Bedeutung als weltweit Geltung beanspruchender Verhaltenskodex für transnationale Unternehmen dennoch vorgestellt und im Hinblick auf rechtliche Implikationen analysiert werden.

Die Staatenpraxis und Urteile des IGH zeigen nämlich, dass es unter Umständen zulässig und vertretbar ist, sog. „unperfected acts“, Rechtsakte, bei denen nicht alle Voraussetzungen für die

⁴¹⁸ Im britisch-norwegischen Fischereistreit hatte sich die norwegische Regierung für die Begründung ihres hergebrachten Rechtstitels beispielsweise darauf berufen, dass die norwegischen Fischer von je her ungestört in der Bucht gefischt haben. IGH, *Fisheries* (United Kingdom v. Norway), ICJ Rep. 1951, 4.

⁴¹⁹ E.S.C. Res. 1296 (XLIV), 44 U.N. ECOSOR Supp. (No.1) at 21, U.N.Doc. E/4548 (1968).

⁴²⁰ Bemerkenswert ist, dass Art. 71 SVN durch erhebliche Lobbyarbeit von einflussreichen NGOs seinen Weg in die Satzung gefunden hat. Siehe R. KAHN, *Protests*, S. 353 (336).

⁴²¹ Hingewiesen wird auf den Fall der International Campaign to Ban Landmines, die trotz der zunächst ablehnenden Haltung vieler mächtiger Staaten innerhalb von vierzehn Monaten Initiator und Motor der zuletzt erfolgreichen Vertragsverhandlungen über die Ächtung von Anti-Personen-Minen war. Die Coalition erhielt 1997 den Nobel Preis; sie war jedoch so wenig verfasst, dass sie noch nicht mal den Preis-Scheck annehmen konnte.

⁴²² Siehe Übersicht bei K.P. SAUVANT/V. ARANDA, *Framework*, S.83-115.

⁴²³ Leider hat eine eigens hierfür ausgearbeitete Umfrage bei 150 transnationalen Unternehmen keine verwertbaren Ergebnisse geliefert, da lediglich sechs Unternehmen aussagekräftige Antworten geliefert haben.

⁴²⁴ ECOSOC, Proposed text of the draft code of conduct on transnational corporations, E/1990/94 vom 12.6.1990; United Nations Draft International Code of Conduct on Transnational Corporations, UN Doc. E/C.10/1984/S/5, abgedruckt in: 23 I.L.M. 1984, S. 626.

⁴²⁵ Im Juli 1992 kamen die Verhandlungen entgültig zum Stillstand.

Erlangung rechtlicher Verbindlichkeit vorliegen, für die Klärung der Rechtslage heranzuziehen. REISMAN⁴²⁶ erinnert an die im Zusammenhang mit dem Teheraner Geiseldrama verhängten Wirtschaftssanktionen gegenüber Iran von Seiten der USA und den Mitgliedstaaten der EG. Die USA und die europäischen Länder stützten ihre Sanktionen auf eine Resolution⁴²⁷ des Sicherheitsrates, gegen die die damalige Sowjet Union ein Veto eingelegt hatte. U.S. Präsident CARTER:

„(T)he Secretary of the Treasury will put into effect official sanctions prohibiting exports from the United States to Iran, in accordance with the sanctions approved by 10 members of the United Nations Security Council on January 13 in the resolution which was vetoed by the Soviet Union.“⁴²⁸

Die europäischen Aussenminister sind dem gefolgt und erklärten, dass sie tief darüber besorgt seien, dass das Andauern des Geiseldramas die internationale Sicherheit und den Weltfrieden bedrohen könnte. Sie riefen ihre nationalen Gesetzgeber dazu auf, die nötigen Massnahmen zu ergreifen, um in Übereinstimmung mit der erwähnten Sicherheitsratsresolution vom 10. Januar 1980 und mit Völkerrecht Wirtschaftssanktionen zu ergreifen.⁴²⁹ Der IGH hat sich in einer Reihe von Urteilen⁴³⁰ ebenfalls auf völkerrechtlich eigentlich unverbindliche Akte, da „unperfected“, gestützt. Im Urteil *Maritime Delimitation and Territorial Questions between Qatar and Bahrain* von 2001⁴³¹ ging es um Fragen zur Abgrenzung der Gebietshoheit zu Land und zu Wasser. Das Gericht stützte seine Begründung letztlich auf einen lediglich unterzeichneten, aber nie ratifizierten Vertrag von 1913 zwischen Grossbritannien und dem Ottomanischen Reich. Das Gericht stellte fest, dass unterzeichnete, aber nicht ratifizierte Verträge zutreffend den zwischen den Parteien bei der Unterzeichnung erreichten Konsens wiedergeben können.⁴³² Ein weiteres von REISMAN zitiertes Beispiel ist das Urteil⁴³³ über den Grenzverlauf (Festlandssockel) zwischen Libyen und Tunesien von 1982.⁴³⁴ Das Gericht zog für seine Entscheidung einen zwischen den ehemaligen Kolonialmächten Italien und Frankreich stillschweigend vereinbarten sog. *modus vivendi* heran. In einem früheren Urteil⁴³⁵ hatte der IGH einen *modus vivendi* als praktische Zwischenlösung bis zur Beendigung des zugrunde liegenden Streits und als die jeweiligen Rechte der Parteien nicht beeinflussendes Arrangement beschrieben. Im Urteil *Libyen/Tunesien* mass er hingegen dem *modus vivendi* angesichts einer fehlenden klaren rechtlichen Regelung des maritimen Grenzverlaufs und angesichts der Tatsache, dass der *modus vivendi* über einen langen Zeitraum von keiner Seite förmlich in Frage gestellt wurde, rechtliche Bedeutung bei.⁴³⁶

⁴²⁶ REISMAN M., *Unperfected Acts*, S. 729 (730).

⁴²⁷ SiR, Res. S/13735 vom 7.1.1980.

⁴²⁸ Zitiert nach M. REISMAN, *Vetoed Resolutions*, S. 904 f.

⁴²⁹ Zitiert nach M. REISMAN, *Vetoed Resolutions*, S. 904 f. Ebenso kann auch auf das Bemühen der US-Regierung im März 03 hingewiesen werden, im Sicherheitsrat eine Mehrheit von neun Mitgliedern für die Verabschiedung einer Resolution, die zu militärischen Zwangsmassnahmen gegen Iraq ermächtigt, zu erreichen, obwohl Frankreich klar gesagt hat, dass es gegen jede weitere Resolution sein Veto einlegen werde.

⁴³⁰ REISMAN M., *Unperfected Acts*, S. 729 (736 ff.). REISMAN zitiert hier auch den Nukleartestfall, IGH, *Nuclear Test* (Australia v. France), ICJ Rep. 1974, S. 253ff; *Nuclear Test* (New Zealand v. France); ICJ Rep. 1974, S. 457 ff.. Hier hatte der IGH die Rechtsverbindlichkeit häufig geäusselter Versprechen der französischen Regierung, keine überirdischen Nukleartests mehr durchzuführen, gemäss dem Grundsatz von Treu und Glauben bejaht und klar gestellt, dass sie keiner Annahme bedürfen. In die gleiche Kategorie fällt die sog. Ihlen-Erklärung im Ostgrönland-Fall (PCIJ Ser. A/B, No. 53 (1933), 71). Der StIGH hatte das Versprechen des norwegischen Aussenministers Ihlen, „in der Grönlandfrage keine Schwierigkeiten zu machen“ als bindendes Verprechen gewertet. Meines Erachtens handelt es sich hierbei aber nicht um *unperfected acts*, da die Verprechen nicht als Verträge, sondern als einseitige Rechtshandlungen auszulegen sind.

⁴³¹ IGH, *Maritime Delimitation and Territorial Questions between Qatar and Bahrain* (Qatar v. Bahrain), ICJ Rep. 2001, S. 40 ff.

⁴³² Ebenda, § 89.

⁴³³ IGH, *Continental Shelf* (Tunis v. Libyan Arab Jamahiriya), ICJ Rep. 1982, S. 18 ff.

⁴³⁴ REISMAN M., *Unperfected Acts*, S. 729 (738-739).

⁴³⁵ IGH, *Fisheries Jurisdiction* (United Kingdom v. Iceland), ICJ Rep. 1974, S. (3) 18.

⁴³⁶ IGH, *Continental Shelf* (Tunisia v. Libyan Arab Jamahiriya), ICJ Rep. 1982, S.(18) 70 f.

Der UN Code of Conduct ist noch nicht einmal unterzeichnet worden, war also zugegebenermaßen sehr „unperfected“. Er kam über das Entwurfsstadium nicht hinaus. Das Vorhaben war zu ambitiös. Die Entwürfe sahen ein umfassendes⁴³⁷ Regelungswerk für die Geschäftstätigkeiten von transnationalen Unternehmen vor. Vor dem Hintergrund des Begehrens der Drittwellländer Anfang der 1970er Jahre, eine neue Weltwirtschaftsordnung⁴³⁸ zu errichten, die ihre wirtschaftliche Abhängigkeit vom Norden beenden sollte, und angesichts der Aufdeckung der unbotmässigen Einflussnahme von IT&T in Chiles Innenpolitik und Nestlés schädigende Werbung für Babymilch in Entwicklungsländern verabschiedete der Wirtschafts- und Sozialrat Resolution 1721, in der er den UN Generalsekretär damit beauftragte, eine Gruppe von zwanzig Persönlichkeiten⁴³⁹ damit zu betrauen, die Auswirkungen der Geschäftstätigkeiten von transnationalen Unternehmen auf Entwicklung und internationale Beziehungen zu untersuchen. Zudem wurde das UN-Zentrum für transnationale Unternehmen⁴⁴⁰ und die UN-Kommission für transnationale Unternehmen gegründet. Hauptaufgabe der Kommission war die Formulierung eines umfassenden Verhaltenskodex für transnationale Unternehmen.⁴⁴¹ Das Vorhaben scheiterte jedoch vor allem deshalb, weil das Hauptanliegen der Industriestaaten ein möglichst hoher Schutz der getätigten Investitionen war,⁴⁴² wohingegen die Entwicklungsländer ihre gerade erst gewonnene politische Unabhängigkeit auch in eine wirtschaftliche umsetzen wollten. Ihr Hauptanliegen war die Stärkung ihres Selbstbestimmungsrechts – wirtschaftlich wie politisch – zu sichern. Die sozialistischen Staaten unterstützten die Entwicklungsländer und vertraten darüber hinaus den Standpunkt, dass eine internationale Regelung ihrer Staatsunternehmen eine Einmischung in ihre inneren Angelegenheiten bedeuten würde. Darüber hinaus herrschte Streit über die Bezugnahme auf Völkerrecht, welche die Entwicklungsländer ablehnten, weil sie auf seinen Inhalt keinen Einfluss haben nehmen können und eine völkerrechtliche Regelung somit als Form weiterer Fremdbestimmung durch den Norden ansahen. Die Industriestaaten einschliesslich der Wirtschaft befürworteten hingegen den Einbezug von Völkerrecht, weil somit ein Mindestschutz für die getätigten Investitionen geschaffen worden wäre. Darüber hinaus blieb umstritten, ob der Kodex bindender oder freiwilliger Natur sein sollte.⁴⁴³ Industriestaaten und Wirtschaftsvertreter votierten für ein flexibles Instrument, in ihren Augen ein Verhaltenskodex auf freiwilliger Basis, wohingegen die Entwicklungsländer unterstützt von Gewerkschaftsvertretern ein völkerrechtlich bindendes Regelungswerk anstrebten.⁴⁴⁴ Der Kodex blieb somit sowohl im Nord-Süd- als auch im West-Ost Konflikt stecken.

Der Kodex ist jedoch insofern von Bedeutung, als bezüglich der menschenrechtlichen Verpflichtungen transnationaler Unternehmen *Konsens* erzielt worden ist.⁴⁴⁵ § 14 des Kodizes in der Fassung von 1990 ist betitelt mit „Respect for human rights and fundamental freedoms“ und lautet:

„Transnational corporations shall respect human rights and fundamental freedoms in the countries in which they operate. In their social and industrial relations, transnational corporations shall not discriminate on the basis of race, colour, sex, religion, language, social, national and ethnic origin or political or other opinion. Transnational corporations shall conform to government policies designed to extend equality of opportunity and treatment.“

⁴³⁷ Der Kodex umfasst sechs Kapitel bzw. Themenbereiche: 1. Präambel und Zielsetzung; 2. Definitionen und Anwendungsbereich; 3. Geschäftstätigkeiten und Verhalten von transnationalen Unternehmen; 4. Behandlung von transnationalen Unternehmen; 5. zwischenstaatliche Zusammenarbeit; 5. Implementierung des Kodex.

⁴³⁸ GA, Programme of Action on the Establishment of a New International Economic Order, GA Res. 3201 (S-VI) und 3202 (S-VI), 1.5.1974.

⁴³⁹ Report of Eminent People, UN Doc. E/5500/Rev.1/Add 1 (Part1) vom 24.5.1974.

⁴⁴⁰ Das Zentrum wurde 1993 als kleinere Einheit in UNCTAD integriert.

⁴⁴¹ ECOSOC Res. 1908 (LVII) vom 2.8.1974 und 1913 (LVII) vom 5.12.1974.

⁴⁴² ECOSOC Mexico Decl. Res. 1980/60 § 1.

⁴⁴³ UN Centre on Transnational Corporations, The United Nations Code of Conduct on Transnational Corporations, London u.a. 1988, S. 7, 20 ff., 26 f.

⁴⁴⁴ C. D. WALLACE, Control, S. 301-307.

⁴⁴⁵ UN Centre on Transnational Corporations, The United Nations Code of Conduct on Transnational Corporations, London 1988, S. 9, 11.

§ 15 bezieht sich auf die damalige Apartheidspolitik Südafrikas, die im Vordergrund der Debatten um Menschenrechte und transnationale Unternehmen stand. Transnationale Unternehmen sollten davon absehen durch ihre wirtschaftlichen Tätigkeiten das rassistische System zu unterstützen, sie sollten ihre Einflussmöglichkeiten nutzen, um die Rassendiskriminierung in Südafrika zu beenden. Ferner sollten sie den Resolutionen des Sicherheitsrates und aller anderen diesbezüglichen UN Resolutionen unbedingt Folge leisten. Auch wenn grundsätzlich keine Einigkeit darüber erzielt werden konnte, ob Völkerrecht oder nationales Recht im Rahmen des Kodex Anwendung finden sollte, machte eine Bezugnahme bei § 14 und §15 auf Völkerrecht wohl keine Schwierigkeiten. Es war unbestritten, dass sie sich auf einen völkerrechtlichen Menschenrechtsstandard, wie er in den massgeblichen Texten, wie der AEMR, den Internationalen Pakten und anderen einschlägigen Instrumenten niedergelegt ist, beziehen.⁴⁴⁶ Ferner ist an § 14 bemerkenswert, dass die Pflicht zur Beachtung von Völkerrecht stark formuliert worden ist („shall“). Auch wenn weiterhin umstritten war, ob der Verhaltenskodex insgesamt freiwilliger oder rechtsverbindlicher Natur sein sollte, entzündete sich der Streit nicht an dieser Frage. Folglich kann festgehalten werden, dass die Staatengemeinschaft damals davon überzeugt war, dass es rechtens und geboten ist, transnationale Unternehmen internationalen Menschenrechtsstandards zu unterwerfen.

4.4.1.2. Arbeiten des Unterausschusses zur Förderung und zum Schutz der Menschenrechte

Der Unterausschuss der Menschenrechtskommission zur Förderung und zum Schutz der Menschenrechte hat sich in den 1990er Jahren verschiedentlich dem Problemfeld transnationale Unternehmen und Menschenrechte gewidmet. So wurden beispielsweise die Auswirkungen der Geschäftsmethoden transnationaler Unternehmen auf die Verwirklichung der Menschenrechte, insbesondere der wirtschaftlichen, sozialen und kulturellen Rechte, eingehend untersucht.⁴⁴⁷ Der Unterausschuss beschloss in seiner 50. Sitzung 1998 eine Arbeitsgruppe zu dem Thema der Arbeitsmethoden und Geschäftstätigkeiten transnationaler Unternehmen über einen Zeitraum von drei Jahren einzusetzen.⁴⁴⁸ Der Zeitraum wurde 2001 um weitere drei Jahre verlängert mit dem Ziel, ein bindendes Regelungswerk zu entwerfen.⁴⁴⁹ Das Mandat der Arbeitsgruppe umfasst acht Themenfelder: 1. Sammeln und Untersuchen von Informationen über die Auswirkungen der Geschäftstätigkeiten und Arbeitsmethoden transnationaler Unternehmen auf Menschenrechte; 2. Zusammenstellen einer Liste von bestehenden Regelungswerken und Normen in Bezug auf Menschenrechte und internationale Zusammenarbeit, die auf transnationale Unternehmen anwendbar sind; 3. Entwerfen von Normen zum Thema Menschenrechte, transnationale Unternehmen und andere Wirtschaftseinheiten mit Einfluss auf Menschenrechte; 4. Untersuchen der Möglichkeiten einen verbindlichen Überwachungs- und Sanktionierungsmechanismus (einschliesslich der Gewährung von Entschädigungsleistungen) zu errichten für Schädigungen durch transnationale Unternehmen; 5. Zusammenstellen einer Liste der einschlägigen regionalen und globalen Regelungswerke betreffend transnationale Unternehmen zu Investitionsschutz, Landwirtschaft, Handel und Dienstleistungen, soweit sie Auswirkungen auf Menschenrechte haben, und Untersuchen ihrer Vereinbarkeit mit dem Menschenrechtsregime; 6. Untersuchen der Auswirkungen des Konkurrenzkampfes zwischen transnationalen Unternehmen auf Menschenrechte, staatliche Souveränität und dem Recht auf Entwicklung; 7. Jährliches Erstellen einer Liste durch den Generalsekretär der Vereinten Nationen von transnationalen Unternehmen und Staaten mit Aussagen über ihren Umsatz beziehungsweise ihr Bruttosozialprodukt; 8. Beurteilen der Verpflichtungen der Staaten, das Verhalten transnationaler Unternehmen zu reglementieren.

Unter der Federführung von DAVID WEISSBRODT wurde ein Regelungswerk entworfen, dessen Titel⁴⁵⁰, Adressat⁴⁵¹, Inhalt und Umsetzung bis zuletzt für Diskussionen offenstanden. Die

⁴⁴⁶ Ebenda, S. 11. So auch S. ANDERES, Fremde, S. 123.

⁴⁴⁷ U.a. HRC, Sub-Commission on the Prevention of Discrimination and Protection of Minorities, 47. Sess., E/CN.4/Sub.2/1995/11 vom 24.7.1995; ders., 48. Sess., E/CN.4/Sub.2/1996/12 vom 2.7.1996; ders., 50. Sess., E/CN.4/Sub.2/1998/6 vom 10.6.1998; ders., 51. Sess., E/CN.4/Sub.2/1999/9 vom 12.8.1999; ders., 52. Sess., E/CN.4/Sub.2/2000/12 vom 28.8.2000;

⁴⁴⁸ HRC, Sub-Commission, 50. Sess., E/CN.4/Sub.2/Res./1998/8, vom 20.8.1998.

⁴⁴⁹ HRC, Sub-Commission, 53. Sess. E/CN.4/Sub.2/Res./2001/3, vom 15.8.2001.

⁴⁵⁰ Da die Arbeitsgruppe einen verbindlichen Textentwurf erarbeiten sollte, war umstritten, ob Termini wie Verhaltenskodex/Richtlinien u.ä. nicht missverständlich sind.

Endfassung vom August 2003 ist betitelt mit „Norms on the Responsibilities of Transnational Corporations and Other Business Enterprises with regard to Human Rights“ (Verhaltensnormen).⁴⁵² Die Verhaltensnormen stützen sich sowohl auf verbindliches Völkerrecht als auch auf Empfehlungen von Internationalen Organisationen, Arbeitgebervereinigungen, Branchen, auf Vereinbarungen zwischen transnationalen Unternehmen und Gewerkschaften, auf selbst auferlegte Verhaltenskodizes von transnationalen Unternehmen und auf von NGOs formulierten Richtlinien.⁴⁵³

In der Präambel wird zunächst auf die Charta der Vereinten Nationen und auf die oben bereits erörterte Passage der Präambel der AEMR Bezug genommen und festgehalten, dass zwar Staaten die Hauptverpflichtungen aus Menschenrechten treffen, transnationale Unternehmen und andere Wirtschaftsunternehmen aber als Organe der Gesellschaft dazu verpflichtet sind, Menschenrechte und Grundfreiheiten zu fördern und ihre Umsetzung sicherzustellen. Bemerkenswert ist, dass nicht nur Unternehmen, sondern auch die Unternehmensleitung und die Arbeitnehmer in die Pflicht genommen werden, allgemein anerkannte menschenrechtliche Prinzipien und Normen zu beachten. Beispielhaft wird auf eine weite Palette von Regelungsinstrumenten zum Thema Völkermord, Folter, Sklaverei, Diskriminierung, Rechte des Kindes, humanitäres Völkerrecht, Umweltschutz, organisiertes Verbrechen, einschliesslich der Internationalen Pakte, regionaler Menschenrechtsabkommen etc. verwiesen. Die einschlägigen Instrumente der ILO, der OECD und der *Global Compact* werden ebenfalls erwähnt. Ferner ist hervorzuheben, dass in der Präambel ausdrücklich darauf hingewiesen wird, dass die Prinzipien zur Herausbildung von Völkerrecht beitragen werden.

Im Hauptteil werden materiellrechtliche Verpflichtungen aufgezählt, gefolgt von einer Implementierungsbestimmung und einem Katalog an Definitionsbestimmungen. Hinsichtlich der materiellrechtlichen Bestimmungen werden zunächst die Grundsatzverpflichtungen der Unternehmen erwähnt:

„Within their respective spheres of activity and influence, transnational corporations and other business enterprises have the obligation to promote, secure the fulfilment of, respect, ensure respect of and protect human rights recognized in international as well as national law, including the rights and interests of indigenous peoples and other vulnerable groups.“

Bemerkenswert ist hieran, dass der Bezugsrahmen sowohl Völkerrecht als auch nationales Recht ist; die Dimensionen aus menschenrechtlichen Verpflichtungen umfänglich auf Unternehmen übertragen werden, lediglich eingeschränkt auf den Radius ihrer Aktivitäten und ihres Einflussbereiches. In der Kommentierung heisst es hierzu, dass den Unternehmen diese Pflichten obliegen, gleich ob sie im Heimat- oder Gaststaat tätig sind. Interessanterweise heisst es in der Kommentierung, dass Unternehmen die Sorgfaltspflicht trifft sicherzustellen, dass ihre Geschäftstätigkeiten weder direkt noch indirekt zu Menschenrechtsverletzungen beitragen, noch dass sie unmittelbar oder mittelbar hieraus einen Gewinn ziehen, soweit sie davon Kenntnis haben oder hätten haben sollen. Drittens sollen Unternehmen von Handlungen Abstand nehmen, die den Rechtsstaat sowie Bemühungen um die Förderung und den Schutz der Menschenrechte untergraben. Dies ist meines Erachtens deshalb hervorhebungswürdig, weil der Wortlaut der Bestimmung eine unmittelbare Adressatenstellung der Wirtschaftsunternehmen aus Menschenrechtsverpflichtungen vermuten lässt, wohingegen in der Kommentierung eher vom Verbot der Teilnahme an einer (staatlichen) Menschenrechtsverletzung ausgegangen wird. Im Folgenden werden spezielle Menschenrechtsstandards zu Chancengleichheit und Diskriminierungsverbot, Sicherheit der Person und Arbeitnehmerrechten aufgelistet. Hieran

⁴⁵¹ WEISSBRODT plädierte für einen Adressatenkreis, der nicht nur transnationale, sondern auch nationale Unternehmen umfasst (siehe Fassung vom 25.5.2000: E/CN.4/Sub.2/2000/WG.2/WP.1). In der Endfassung wurden beide Gruppen angesprochen, wobei die Rechtfertigung ihr Hauptaugenmerk auf transnationale Unternehmen wirft. Zur Definition von „transnational corporations“ siehe Kapitel 2.2.1. „Other business enterprise“ wird in Ziff. 21 definiert als jegliche Wirtschaftseinheit, ohne Ansehen ihres internationalen oder nationalen Geschäftsgebarens, ihrer rechtlichen Form sowie unabhängig von der Natur ihrer Inhaberschaft. Die Normen sollen jedoch nur dann auf diese Wirtschaftseinheiten Anwendung finden, wenn sie in irgendeiner Beziehung zu einem transnationalen Unternehmen stehen, die Auswirkungen ihrer Geschäftstätigkeiten nicht nur lokal begrenzt sind oder wenn sie in Verletzungen der §§ 3 und 4 der Normen involviert sind.

⁴⁵² HRC, Sub-Commission, 55. Sess., E/CN.4/Sub.2/2003/12/Rev.2 vom 26.8.2003 sowie die diesbezügliche Kommentierung E/CN.4/Sub.2/2003/38/Rev.12 vom 26.8.2003. Eingehender hierzu siehe C. HILLEMANN, Norms.

⁴⁵³ UN Doc. E/CN.4/Sub.2/2002/WG.2/WP.1/Add.1 § 25.

schliesst sich ein heterogener Titel „Respect for National Sovereignty and Human Rights“ an, indem dem Selbstbestimmungsrecht Rechnung getragen wird, indem Unternehmen aufgegebe werden das nationale Recht zu beachten, einschliesslich des Verbots der Bestechung. Zudem sind Unternehmen verpflichtet, die Menschenrechte der ersten und zweiten Dimension zu respektieren. Pflichten zum Verbraucher- und Umweltschutz schliessen den Hauptteil ab. Die Normen sollen zunächst im Rahmen von internen Verhaltenskodizes und mittels vertraglichen Vereinbarungen im Rahmen der Lieferkette und allgemein der Geschäftsbeziehungen implementiert werden. Die Umsetzung soll regelmässig auch von Dritten (u.a. UN-Menschenrechtsausschüsse) evaluiert werden sowie als Kriterium für die Vergabe öffentlicher Aufträge durch die Vereinten Nationen dienen. Auch Staaten werden ermahnt die nötigen rechtlichen Schritte zu unternehmen, um die Umsetzung der Normen sicherzustellen. Bemerkenswert ist, dass Unternehmen eine Entschädigung an Personen, Wirkungseinheiten und Gemeinschaften zu leisten haben, wenn sie ihnen gegenüber die Beachtung der Normen unterlassen haben. Die Entschädigung soll, offensichtlich in Anlehnung an die völkergewohnheitsrechtliche Regelung zu Entschädigungszahlungen wegen Enteignungen, „prompt, effective and adequate“ sein, sei es durch Wiederherstellung, Ersetzung oder anderweitigen Ausgleich für erlittene Schäden oder durch Eigentumsentzug. Diesbezügliche Schadensersatzansprüche oder strafrechtliche Verfahren zur Unternehmenshaftung sollen auf der Grundlage der Normen von nationalen und internationalen Gerichten entschieden werden.

Die fünf Mitglieder der Arbeitsgruppe haben die Normen, die sie mit Bedacht auf die Anmerkungen und Einwendungen der internationalen Gemeinschaft seit 1999 formuliert haben, im Konsens angenommen und dem Plenum des Unterausschusses zur Erörterung unterbreitet. Der Unterausschuss hat die Normen seinerseits gebilligt und festgestellt, dass sie die neusten Entwicklungen im Bereich Menschenrechte und Unternehmen abdecken. Das Mandat des Unterausschusses sieht nun vor, dass er Studien abfassen und der Menschenrechtskommission Empfehlungen aussprechen kann. Dies hat er mit Res. 2003/16 vom 14.8.2003⁴⁵⁴ getan, indem er der Menschenrechtskommission empfahl, die Normen zu beraten und schliesslich anzunehmen. Ferner empfahl er der Menschenrechtskommission Staaten, Organe der UN, Sonderorganisationen, NGOs und andere interessierte Gruppen einzuladen, sowohl gegenüber der Kommission als auch gegenüber dem Unterausschuss ihre diesbezüglichen Kommentare zu äussern. Die Kommission sollte im Anschluss hieran überlegen, eine zeitlich unbefristete Arbeitsgruppe zum Thema einzusetzen. Im Gegensatz zum Unterausschuss, der aus 26 unabhängigen Experten besteht, sitzen in der Menschenrechtskommission Staatenvertreter. Es ist zwar möglich, dass die Verhaltensnormen das gleiche Schicksal ereilt wie der UN Verhaltenskodex und sie in politischen Debatten stecken bleiben. Es ist jedoch zu beachten, dass zum einen die Normen, im Gegensatz zum UN Verhaltenskodex, keine umfassende Regelung von transnationalen Unternehmen anstreben, sondern sich auf menschenrechtliche Verpflichtungen konzentrieren, worüber im Grundsatz bei der Erarbeitung des UN Kodex schon Einigkeit erzielt worden war. Zudem fügt sich die Fokussierung auf Menschenrechte in den allgemeinen Trend seit den 1990er Jahren ein, in denen der Menschenrechtsschutz erheblich an Bedeutung gewonnen hat. Auf Anregung der Weltkonferenz zu den Menschenrechten (Vienna Declaration and Programme of Action 1993) rief die UN Generalversammlung in Resolution 49/184 am 23. Dezember 1994 auch die Dekade zur Menschenrechtserziehung aus. Ferner ist an die Initiative des Generalsekretärs, KOFI ANNAN, von 1999 zu erinnern. Auch wenn der *Global Compact* nur als Diskussionsplattform dient, wird darin klar der politische Wunsch der UN ausgedrückt, dass sich transnationale Unternehmen ihrer Verantwortung für die Beachtung von Menschenrechten stellen. Die Arbeiten des Unterausschusses und letztendlich der Menschenrechtskommission müssen vor diesem Hintergrund beurteilt werden. Ihr tatsächlicher Ausgang bleibt jedoch abzuwarten.

Aber auch schon jetzt kann festgehalten werden, dass das Expertengremium im Rahmen der Vereinten Nationen, das damit betraut ist, Studien zur Umsetzung der AEMR zu unternehmen, davon überzeugt ist, dass es rechtens und geboten ist, transnationale Unternehmen einem verbindlichen Regelungsinstrument zur Beachtung von Menschenrechten zu unterwerfen. Die Bedeutung dieser Auffassung kommt in Art. 38 Abs. 1 d IGH-Statut zum Ausdruck: Die Lehrmeinung der fähigsten Völkerrechtler der verschiedenen Nationen dient als Hilfsmittel zur Feststellung von Rechtsnormen. Auch hat der IGH bereits mehrfach festgehalten, dass der

⁴⁵⁴ HRC, Sub-Commission, 55. Sess., E/CN.4/Sub.2/2003/L.11 vom 14.8.2003.

Völkerrechtslehre eine besondere Bedeutung im Zusammenhang mit dem Nachweis einer allgemeinen Rechtsüberzeugung zukommt.⁴⁵⁵

4.4.1.3. Dreigliedrige Grundsatzerklärung über multinationale Unternehmen und Sozialpolitik

Die Tätigkeiten transnationaler Unternehmen in den 1960er und 1970er Jahren haben dazu geführt, dass auch innerhalb der ILO, einer Sonderorganisation der Vereinten Nationen, Diskussionen über die Erarbeitung von Verhaltensregeln für transnationale Unternehmen für den Bereich Arbeit und Sozialpolitik geführt wurden. So wurde 1972, also noch vor Beginn der Debatten innerhalb der UN, ein dreigliedriges Expertentreffen, bestehend aus Regierungsvertretern, Vertretern von Arbeitgeberverbänden und Gewerkschaften, zum Thema transnationale Unternehmen und Sozialpolitik einberufen.⁴⁵⁶ Unter anderem beschloss dieses Expertengremium, dass weitere Studien vom Internationalen Arbeitsamt zu diesem Thema zu unternehmen seien und dass der Generalsekretär untersuchen solle, inwieweit die Ausarbeitung von Prinzipien und Richtlinien für transnationale Unternehmen sinnvoll seien. Die sog. Dreigliedrige Grundsatzerklärung über multinationale Unternehmen und Sozialpolitik⁴⁵⁷ resultierte aus diesen Empfehlungen. Sie wurde schliesslich am 16. November 1977, also rund 15 Jahre nach Beginn der Debatten, durch den Verwaltungsrat der ILO angenommen. Der Verwaltungsrat ist ebenfalls dreigliedrig besetzt, so dass die Annahme der Erklärung den Konsens von Regierungs-, Arbeitgeber- und Arbeitnehmervertretern, der nach langen Debatten erreicht worden ist, widerspiegelt. Die Dreigliedrige Erklärung hat nicht an Bedeutung verloren. Auch wenn der Kontext, in dem die Erklärung angenommen worden ist – Wahrung der souveränen Gleichheit der Staaten, Errichtung einer neuen Weltwirtschaftsordnung – nicht mehr der gleiche ist, ist die Erklärung auch heute noch wichtig. In der Einleitung zur Dreigliedrigen Erklärung in der heutigen Fassung wird die herausragende Rolle, die transnationalen Unternehmen im Prozess der sozialen und wirtschaftlichen Globalisierung zukommt, hervorgehoben und klargestellt, dass die Anwendung der Grundsätze heute so aktuell und notwendig erscheint wie zum Zeitpunkt ihrer Annahme. Die Dreigliedrige Erklärung ist bis zum heutigen Tag der einzige von einer internationalen Organisation angenommene Verhaltenskodex zur sozialen Unternehmensverantwortung transnationaler Unternehmen.

Im Anhang zur Erklärung findet sich ein Verzeichnis von im Rahmen der ILO verabschiedeten völkerrechtlich verbindlichen Arbeitsübereinkommen und unverbindlichen Empfehlungen,⁴⁵⁸ auf die sich die Erklärung bezieht. Dieser Anhang ist 1987 und 1995 um neue Übereinkommen und Empfehlungen erweitert worden und umfasst heute 17 respektive 21 Regelungsinstrumente. 1981 ist ein Verfahren eingeführt worden, das den Parteien bei Meinungsverschiedenheiten über die Anwendung der Erklärung erlaubt, das Internationale Arbeitsamt um die Auslegung der Bestimmungen zu bitten. Im März 2001 wurde die Grundsatzerklärung selbst neugefasst, um die Erklärung der ILO über grundlegende Prinzipien und Rechte bei der Arbeit und ihre Folgemaassnahmen zu berücksichtigen.

In der Präambel der Dreigliedrigen Erklärung wird Bezug genommen auf die Arbeiten zum Entwurf von Richtlinien im Rahmen der Vereinten Nationen und auf die OECD-Leitsätze. Zum damaligen Zeitpunkt wurde erwartet, dass die Dreigliedrige Erklärung in den UN-Kodex eingebaut würde. Die Dreigliedrige Erklärung sollte die Arbeiten der UN und der OECD ergänzen. Sie enthält auf dem Gebiet des Sozialwesens detailliertere Regelungen, die als Auslegungshilfe für unbestimmte Rechtsbegriffe in den OECD-Leitsätzen herangezogen werden.⁴⁵⁹ Im sog. *Hertz-Fall*

⁴⁵⁵ StIGH, *Lotus Fall*, PICJ Ser. A, Nr. 10 (1927), S. 26; IGH *Nottebohm* (Liechtenstein v. Guatemala), ICJ Rep. 1955, S. 11 (23).

⁴⁵⁶ International Labour Office, *Multinational Enterprises and Social Policy*, S. 121-167, 1973; zitiert nach H.W. BAADE, *Codes of Conduct*, S. 407 (420).

⁴⁵⁷ Internationales Arbeitsamt, *Dreigliedrige Grundsatzerklärung über multinationale Unternehmen und Sozialpolitik*, 3. Aufl. Genf 2001 (offizielle deutsche Übersetzung); International Labour Organisation, *Tripartite Declaration of Principles concerning Multinational Enterprises and Social Policy* vom 16.11.1977, abgedruckt in: 17 I.L.M. 1978, S. 422 ff.

⁴⁵⁸ Empfehlungen werden parallel zu Übereinkommen ausgearbeitet, bedürfen des gleichen Quorums von 2/3 Mehrheit der Konferenz und sind ebenso einem Überwachungsverfahren unterworfen. Siehe hierzu F. MAUPAIN, *Labor*, S. 372 (373 f.).

⁴⁵⁹ OECD, *Commentary on the OECD Guidelines for Multinational Enterprises*, Revision 2000, § 20.

hat das zur Auslegung berufene Organ der OECD-Leitsätze denn auch die Dreigliedrige Erklärung bemüht, da die OECD-Leitsätze für diesen Fall keine klaren Regelungen vorsahen.

Die Erklärung ist unmittelbar an die Regierungen der Mitgliedstaaten der ILO, an die beteiligten Verbände der Arbeitgeber und Arbeitnehmer sowie an die in ihren Gebieten tätigen transnationalen Unternehmen gerichtet. Der Verwaltungsrat „ersucht“ („invites“) die Adressaten, die Grundsätze einzuhalten.⁴⁶⁰ Die in der Erklärung niedergelegten Grundsätzen werden den Adressaten „nahegelegt“.⁴⁶¹ Die Erklärung ist zunächst völkerrechtlich unverbindlich. Die Verfassung der ILO sieht nicht vor, dass der Verwaltungsrat bindende Regelungsinstrumente an die Regierungen der Mitgliedstaaten, Arbeitgeber- und Arbeitnehmervertreter sowie an transnationale Unternehmen erlassen kann. Die Unverbindlichkeit der Regelung war wohl auch eine Voraussetzung dafür, dass zwischen den Beteiligten schliesslich ein Konsens erreicht werden konnte. Vor allem die Arbeitgeberverbände waren nicht dazu bereit, ein völkerrechtlich bindendes Übereinkommen auszuarbeiten.⁴⁶² Zudem herrschte Streit über die rechtliche Einordnung und Definition des wirtschaftlich geprägten Begriffs transnationales Unternehmen. Die Erarbeitung von völkerrechtlich verbindlichen Richtlinien für private Dritte schien nicht denkbar. Dies hätte nur mittels nationalem Recht bewerkstelligt werden können.⁴⁶³ Die Wortwahl und die Tatsache, dass der Verwaltungsrat, und nicht wie sonst üblich die Konferenz, die Erklärung angenommen hat und für die Erklärung ein spezielles „follow-up“ Verfahren erstellt wurde, macht den empfehlenden Charakter der Erklärung deutlich, und zeigt auch, dass es sich hierbei nicht um ein typisches Regelungsinstrument der ILO handelt.

Erklärtes Ziel der Dreigliedrigen Erklärung ist es, den positiven Beitrag, den transnationale Unternehmen zum wirtschaftlichen und sozialen Fortschritt leisten können, zu fördern und Schwierigkeiten, die sie durch ihre Tätigkeiten verursachen, zu minimieren.⁴⁶⁴ Gemäss § 5 sollen die Prinzipien alle Beteiligten darin leiten, solche Massnahmen und Sozialpolitiken zu ergreifen, die einen sozialen Fortschritt bewirken.

Die Erklärung stellt in 59 Paragraphen zum Teil recht detaillierte Grundsätze auf den Gebieten Beschäftigung, Ausbildung, Arbeits- und Lebensbedingungen sowie Arbeitsbeziehungen auf, die Regierungen, Arbeitgeber- und Arbeitnehmerverbände und transnationale Unternehmen freiwillig beachten sollen (§7). Unter dem Titel Allgemeine Massnahmen werden alle Adressaten dazu aufgerufen, die Hoheitsrechte der Staaten zu achten, nationales Recht und Gepflogenheiten zu befolgen. Die Bestimmung richtet sich hauptsächlich an transnationale Unternehmen. Ferner sollen alle Beteiligten die AEMR, die Internationalen Pakte und die Verfassung der ILO einhalten und ihren völkerrechtlichen Verpflichtungen nachkommen. Auch sollen sie einen Beitrag zur Verwirklichung der Erklärung über grundlegende Prinzipien und Rechte bei der Arbeit leisten (§8). In § 10 sind explizit transnationale Unternehmen dazu aufgefordert, die Zielsetzungen der Länder, insbesondere ihre Entwicklungsprioritäten, zu berücksichtigen, und hierzu mit den jeweiligen Regierungen und Gewerkschaften Konsultationen zu führen. Schliesslich wird klargestellt, dass die Dreigliedrige Erklärung für alle Unternehmen, nationale wie transnationale, empfehlenswerte Praktiken enthält und nicht letztere benachteiligen soll. Zwar richtet sich die Dreigliedrige Erklärung grundsätzlich an Regierungen, Arbeitgeber- und Arbeitnehmerverbände sowie transnationale Unternehmen, aber in den folgenden vier Titeln werden zumeist Regierungen und hauptsächlich transnationale Unternehmen angesprochen.

Allgemein wird auf Menschenrechte in § 1, Teil der Präambel, Bezug genommen. Dort heisst es, dass transnationale Unternehmen durch ihre Tätigkeiten in Heimat- und Gastländern einen Nutzen bringen können, indem sie u.a. einen wichtigen Beitrag bei der Ausübung der grundlegenden Menschenrechte, einschliesslich der Vereinigungsfreiheit, leisten. Aber auch im Hauptteil finden sich an vielen Stellen Bezugnahmen auf Menschenrechte, zum Teil in Form von Arbeitnehmerrechten. In §§ 21-23 wird beispielsweise ein Diskriminierungsverbot aufgestellt und transnationale Unternehmen ermahnt, Chancengleichheit und Gleichheit in der Beschäftigung zu fördern. In § 29 werden transnationale Unternehmen aufgefordert, Ausbildungstätigkeiten durchzuführen. Gemäss §§ 33-35, 37 ff. sollen transnationale Unternehmen gerechte und

⁴⁶⁰ Internationales Arbeitsamt, Dreigliedrige Grundsatzerklärung über multinationale Unternehmen und Sozialpolitik, 3. Aufl. Genf 2001, Präambel.

⁴⁶¹ Ebenda, § 4.

⁴⁶² H. GÜNTER, Declaration, S. 155 (157).

⁴⁶³ V. LEARY, Labor, S. 247 (251 f.).

⁴⁶⁴ Internationales Arbeitsamt, Dreigliedrige Grundsatzerklärung über multinationale Unternehmen und Sozialpolitik, 3. Aufl. Genf 2001, § 2.

günstige Arbeitsbedingungen bieten. § 36 fordert alle Unternehmen dazu auf, die Abschaffung der Kinderarbeit sicherzustellen. Vereinigungsfreiheit und Vereinigungsrecht sind in §§ 42-48 thematisiert. Kollektivverhandlungen sollen nach Massgabe der nationalen Gesetzgebung und Praxis geführt werden (§ 49 ff). Festgehalten werden kann, dass die Dreigliedrige Erklärung für transnationale Unternehmen die weitgehendsten Bestimmungen im Bereich der Arbeitnehmerrechte enthält.

Auch wenn nach Wortlaut und Entstehungsgeschichte der rechtsunverbindliche Charakter der Dreigliedrigen Erklärung klar festzustehen scheint, ist es möglich, dass sich die Erklärung im Laufe der Zeit zu Völkergewohnheitsrecht verdichtet hat. Im Bericht „Ten Years After“ zur Dreigliedrigen Erklärung von 1989 wird denn auch die Hoffnung ausgedrückt, dass die Erklärung (may become) „the seed of customary rules of international law“.⁴⁶⁵ Immerhin stellt die Erklärung einen internationalen Konsens der Regierungen, Arbeitgeber- und Arbeitnehmervertreter über Anforderungen an das Verhalten von transnationalen Unternehmen dar. Entscheidend ist, ob alle Beteiligten die Erklärung als massgeblichen Standard für die Aktivitäten transnationaler Unternehmen anerkennen. Dies zeigt sich in einer tatsächlichen Bezugnahme auf und effektiven Umsetzung der Dreigliedrigen Erklärung.

ABI-SAAB untersucht ein Regelungsinstrument unter drei Gesichtspunkten, um festzustellen, ob es sich vom sog. „soft law“ zum „hard law“ oder unter Umständen auch vice versa entwickelt hat: 1. Umstände der Entstehung/Annahme des Regelungsinstruments einschliesslich Abstimmungsverhalten und Vorbehalten; 2. Konkretisierungsgrad der Formulierungen; 3. Vorhandensein und Effektivität eines Umsetzungsverfahrens.⁴⁶⁶ Zu Punkt 1 ist zu bemerken, dass der Entwurf der Dreigliedrigen Erklärung über ein Jahrzehnt in Anspruch genommen hat, sie jedoch letztendlich im Konsens angenommen worden ist. Zwar sind die USA aus der ILO kurz vor Annahme der Dreigliedrigen Erklärung am 1. November 1977 ausgetreten, dieses geschah aber nicht im Zusammenhang mit der Erklärung, deren Ausarbeitung sie vielmehr unterstützten.⁴⁶⁷ Die USA sind in der Zwischenzeit auch wieder der ILO beigetreten. Zu Punkt 2 ist zu bemerken, dass die Bestimmungen einen recht hohen Konkretisierungsgrad aufweisen und auslegungsfähig sind. Meines Erachtens ist Punkt 3 der entscheidende. Hierzu ist auf das speziell auf die Dreigliedrige Erklärung zugeschnittene „follow-up“-Verfahren zu verweisen. Dieses Verfahren besteht aus mehreren Elementen. Zum einen werden Seminare zur Verbreitung der Dreigliedrigen Erklärung sowie zu ihrer verbesserten Umsetzung veranstaltet und technische Hilfe hierzu angeboten.⁴⁶⁸ Zum anderen werden in regelmässigen Abständen Erhebungen mittels Umfragebogen bei den Mitgliedstaaten der ILO und auch bei Verbänden von Arbeitgebern und Arbeitnehmern durchgeführt, um festzustellen, in welchem Umfang die Erklärung von transnationalen Unternehmen, Regierungen und Arbeitgeber- und Arbeitnehmerverbänden angewendet worden ist und welche Schwierigkeiten bei der Umsetzung der Erklärung auftreten.⁴⁶⁹ Die Zusammenfassung und Analyse der eingegangenen Antworten werden dem Verwaltungsrat zur Diskussion vorgelegt. Der Verwaltungsrat gibt hierauf Empfehlungen für eine verbesserte Umsetzung ab. Nicht Sinn dieser Erhebungen ist allerdings festzustellen, ob sich die Adressaten mit der Erklärung konform verhalten, noch ein Urteil über die von Staaten ergriffenen Massnahmen zu fällen.⁴⁷⁰ Die letzte und siebte Erhebung umfasste den Zeitraum von 1996-1999.⁴⁷¹ 169 Rückmeldungen aus 100 Staaten hat der Verwaltungsrat erhalten: davon kamen aus 10 Staaten dreigliedrige Antworten, aus 65 Staaten Regierungsrückmeldungen, aus 29 Staaten Antworten von Arbeitgeberverbänden, aus 45 Staaten Antworten von

⁴⁶⁵ The ILO Tripartite Declaration of Principles Concerning Multinational Enterprises and Social Policy-Ten Years After, ILO Genf 1989; zitiert nach V. LEARY, S. 247 (253).

⁴⁶⁶ G. ABI-SAAB, Cours Général, S. 160 f.

⁴⁶⁷ H. W. Baade, Codes of Conduct, S. 407 (421 f.).

⁴⁶⁸ International Labour Conference, Provisional Record, 91. Sess. 2003, Report of the Chairperson of the Governing Body to the Conference for the year 2002-03, abgerufen am 7.10.03: <http://www.ilo.org/public/english/standards/relm/ilc/ilc91/pdf/pr-1.pdf>.

⁴⁶⁹ Internationales Arbeitsamt, Dreigliedrige Grundsatzerklärung über multinationale Unternehmen und Sozialpolitik, 3. Aufl. Genf 2001, Einleitung.

⁴⁷⁰ H. W. Baade, Codes of Conduct, S. 407 (422.).

⁴⁷¹ ILO Verwaltungsrat, Follow-up on the promotion of the Tripartite Declaration of Principles concerning Multinational Enterprises and Social Policy vom März 2001: <http://www.ilo.org/public/english/standards/relm/gb/docs/gb280/pdf/mne-1-2.pdf> abgerufen am 11.2.03.

Arbeitnehmerverbänden. Bei der Durchsicht der Analyse fällt auf, dass die Regierungen die Aktivitäten transnationaler Unternehmen zumeist positiv bewerten ohne auf das Verhalten individueller Unternehmen einzugehen. Von Gewerkschaftsseite werden mitunter einzelne Unternehmen kritisiert. Im Bericht wird dies jedoch nur in Klammern angemerkt und der Name des Unternehmens wird herausgenommen. Ein Einfluss auf das Verhalten transnationaler Unternehmen wird dieses Vorgehen wohl kaum haben, da sie durch das Verschweigen ihrer Namen noch nicht einmal Image-Verluste fürchten müssen.

Ferner können bei Meinungsverschiedenheiten bezüglich der Anwendung der Erklärung die Parteien im Rahmen eines 1981 eingeführten Verfahrens das Internationale Arbeitsamt um eine Auslegung der Bestimmungen bitten.⁴⁷² Das Verfahren ist 1986 überarbeitet worden. Dem Verfahren muss gemäss § 1 ein tatsächlicher Streit zwischen den in der Erklärung angesprochenen Adressaten um die Auslegung der Erklärung zugrunde liegen. Die Auslegung muss entscheidungsrelevant sein. Eine abstrakte Anfrage um Auslegung ist damit nicht zulässig. Ferner ist eine Anfrage dann unzulässig, wenn sie nationales Recht, völkerrechtliche Arbeitsübereinkommen oder -empfehlungen oder Fragen zur Koalitionsfreiheit betreffen. Ersteres bleibt nationalem Recht und letztere eigenen Verfahren im Rahmen der ILO vorbehalten (§2). Antragsberechtigt ist gemäss § 5 die Regierung eines Mitgliedstaates, die entweder aus eigenem Interesse oder für einen nationalen Arbeitgeber- oder Arbeitnehmerverband tätig wird. Nationale Arbeitgeber- und Arbeitnehmerverbände sind antragsberechtigt, wenn die Regierung es ablehnt, in ihrem Interesse eine Anfrage zu stellen oder wenn seit der Bitte hierum mindestens drei Monate abgelaufen sind, ohne dass eine Entscheidung darüber getroffen wurde. Antragsberechtigt sind ferner internationale Verbände von Arbeitgebern oder Arbeitnehmern im Interesse eines nationalen Arbeitgeber- oder Arbeitnehmerverbandes. Bemerkenswert ist, dass transnationale Unternehmen selbst keine Anfrage stellen können, obwohl sie explizit Adressaten der Dreigliedrigen Erklärung sind und sie die weitaus meisten Bestimmungen betreffen. Ist dem Internationalen Arbeitsamt eine Auslegungsanfrage zugegangen, reicht das Arbeitsamt die Anfrage an den Ausschuss über multinationale Unternehmen, einem Unterausschuss des dem Verwaltungsrat unterstehenden Ausschusses für Rechtsfragen und Arbeitsstandards, weiter und informiert die betroffene Regierung und die zentralen Verbände von Arbeitgeber- und Arbeitnehmerseite. Ein dreiköpfiger Ausschuss entscheidet nach Rücksprache mit den jeweiligen Gruppen über die Zulässigkeit der Anfrage. Die Entscheidung muss einstimmig gefällt werden, ansonsten wird ein Mehrheitsentscheid durch den gesamten Ausschuss gefällt. Das Arbeitsamt bedient sich aller vorhandenen Informationsquellen, um eine Antwort auf die Auslegungsfragen abzufassen. Die Antwort wird zunächst dem Ausschuss für multinationale Unternehmen und dann dem Verwaltungsrat zugeleitet, der sie absegnen muss (§8). Schliesslich erhalten die am Streit beteiligten Parteien die Antwort, die zugleich im offiziellen Bulletin der ILO publiziert wird (§9). Hervorzuheben ist, dass in der Antwort nicht ausdrücklich Bezug genommen wird auf das am Streit beteiligte transnationale Unternehmen; es wird nicht genannt.

Ein Umsetzungsverfahren ist demnach vorhanden. Fraglich ist jedoch, wie effektiv dieses Verfahren ist. 1994 haben Arbeitnehmervertreter ihre Zweifel hieran geäussert:

„However, there is no evidence that the Declaration has had substantial effect in influencing the behaviour of multinational enterprises. The procedural and other obstacles that have rendered very difficult the operation of the mechanism for interpretation of the Declaration have added to reservations concerning its credibility as a tool available to trade unionists in their dealings with multinationals.“⁴⁷³

Die Tatsache, dass seit Einführung dieses Verfahrens lediglich 23 Auslegungsanfragen eingebracht und hiervon nur fünf einer Entscheidung zugeführt worden sind, macht deutlich, dass das Verfahren nicht dazu geeignet ist, zur tatsächlichen Implementieren der Dreigliedrigen Erklärung beizutragen. Von den fünf Anfragen sind vier als zulässig erachtet worden; hierzu ergingen Interpretationserklärungen.⁴⁷⁴ Das Problem des Auslegungsverfahrens liegt meines Erachtens darin, dass es nicht dazu dienen soll, das Verhalten transnationaler Unternehmen an der Dreigliedrigen Erklärung zu messen und durch das Verfahren eine Korrektur des Verhaltens

⁴⁷² ILO Procedure for the Examination of Disputes, OB Vol. LXIX, 1986, Series A, No. 3.

⁴⁷³ Submission of the Workers' Group of the ILO Governing Body to the Director-General (1994), International Labour Conference, zitiert nach V. LEARY, Labor, S. 247 (253).

⁴⁷⁴ Zwei Anfragen ergingen von Regierungen der Mitgliedstaaten; drei von internationalen Arbeitnehmerverbänden im Interesse nationaler Verbände. Zwei Anfragen sind einstimmig und zwei mit Mehrheitsentscheid als zulässig erachtet worden. Quelle: <http://www.ilo.org/public/english/employment/multi/paragraph.htm> abgerufen am 11.2.03.

anzustreben, sondern dass alleine die Auslegung der Erklärung vorgenommen wird. Selbst im Falle einer groben Missachtung der Dreigliedrigen Erklärung durch ein transnationales Unternehmen kann ein Verfahren dann nicht initiiert werden, wenn es keine Auslegungsschwierigkeiten gibt. Je deutlicher der Verstoss, desto geringer die Chance einer Klärung. Zum anderen hat sich auch die dreigliedrige Besetzung des Ausschusses als hinderlich erwiesen. Im sog. *ICEF-Fall*⁴⁷⁵ ging es unter anderem um die Frage, ob ein transnationales Unternehmen verpflichtet ist, Informationen zu Gesundheit und Sicherheit am Arbeitsplatz in Filialen an Gewerkschaften preiszugeben. Im Ausschuss waren die Ansichten hierüber klar zwischen Arbeitgeber- und Arbeitnehmerseite geteilt. Da sich Regierungsvertreter zum Teil enthielten, konnte letztendlich keine Mehrheit für die Zulässigkeit der Anfrage gesichert werden und es erging demnach auch keine Auslegungsentscheidung. LEARY stellt ebenfalls fest, dass die Dreigliedrige Erklärung nicht den gewünschten Einfluss auf transnationale Unternehmen gehabt hat und erklärt dies damit, dass die ILO nicht die erforderlichen Anstrengungen unternommen hat, um die Erklärung tatsächlich als Standard zu implementieren.⁴⁷⁶ Dabei wurde an der 4. WTO-Ministerratskonferenz in Doha der Auftrag an die ILO bekräftigt, sich mit den sozialen Dimensionen der Liberalisierung des Welthandels zu beschäftigen.⁴⁷⁷ Die Erhebungen geben zwar einen Überblick darüber, was unternommen wurde, um die Dreigliedrige Erklärung umzusetzen, aber allein durch die Berichterstattung scheint mir eine effektive Umsetzung nicht gewährleistet zu sein. Beide Elementen des sog. „follow-up“ Verfahrens sind zu weich.

Festzuhalten ist somit, dass die Dreigliedrige Erklärung zumindest bis heute nicht in ausreichendem Masse als Standard für das Verhalten transnationaler Unternehmen implementiert worden ist. Ein Hinweis darauf, dass die Völkerrechtsgemeinschaft davon überzeugt ist, dass es rechtens ist, transnationale Unternehmen an Menschenrechtsstandards zu binden, kann somit aus der Umsetzung und Handhabung der Dreigliedrigen Erklärung nicht entnommen werden. Die Schwelle zum Völkergewohnheitsrecht scheint die Dreigliedrige Erklärung damit (noch) nicht überschritten zu haben.

4.4.1.4. Vorarbeiten zum Statut des Internationalen Strafgerichtshofs

Am 17. Juli 1998 wurde der endgültige Text des Römer Statut des Internationalen Strafgerichtshofs mit grosser Mehrheit⁴⁷⁸ der Staatengemeinschaft angenommen. Am 1. Juli 2002 ist das Statut mit Hinterlegung der 60. Ratifikationsurkunde in Kraft getreten.⁴⁷⁹ Im Statut in seiner heutigen Fassung ist die völkerstrafrechtliche Verantwortlichkeit von transnationalen Unternehmen nicht geregelt, obwohl in der zuständigen Arbeitsgruppe Entwürfe hierzu eingehend diskutiert wurden. Die Entwürfe und die Gründe für das Scheitern der Übernahme der Regelungen in den endgültigen Text sollen hier jedoch erörtert werden, weil sie zeigen, dass eine Vielzahl von Staaten der Ansicht ist, dass es rechtens ist, Unternehmen für die Verletzung von grundlegenden Menschenrechten, in der Form von Völkermord, Verbrechen gegen die Menschlichkeit und Kriegsverbrechen völkerrechtlich zur Verantwortung zu ziehen. Der Ausgangstext⁴⁸⁰ lautete folgendermassen:

⁴⁷⁵ Anfrage der International Federation of Chemical, Energy and General Workers' Unions, 6.5.1995, ILO Doc. GB.264/MNE/2.

⁴⁷⁶ V. LEARY, Labor, S. 247 (254).

⁴⁷⁷ Doha Ministerial Declaration vom 14.11.2001 (WT/MIN(01)/DEC/1, § 8.

⁴⁷⁸ In einer inoffiziellen Abstimmung stimmten 120 Staaten für die Annahme des Textes, 7 dagegen, 21 enthielten sich der Stimme; A. CLAPHAM, Jurisdiction, S. 139 (142).

⁴⁷⁹ Rome Statute of the International Criminal Court vom 17. Juli 1998. 139 Staaten haben das Statut unterzeichnet, 92 sind Vertragsstaaten; International Criminal Court, abgerufen am 5.12.03 unter: <http://www.un.org/law/icc/>.

⁴⁸⁰ Die GA beauftragte die Völkerrechtskommission 1990 erneut mit der Erarbeitung eines Statuts für einen Internationalen Strafgerichtshof (GA Res. 45/41 vom 28.11.1990). Daraufhin legte die Völkerrechtskommission 1994 einen Entwurf vor. Die GA setzte 1995 ein *ad hoc* Komitee ein, das 1996 von einem *Preparatory Committee* abgelöst wurde. Ihre Arbeiten wurden schliesslich der von der GA einberufenen Staatenkonferenz zur endgültigen Annahme vorgelegt. Siehe: R. S. LEE, Rome Conference, S. 1 (2 f.). Zu Beginn der Arbeiten des *Preparatory Committee* wurden ebenfalls Vorschläge diskutiert, siehe: UN Report of the Preparatory Committee on the Establishment of an International Criminal Court, Vol. II (Compilation of Proposals), GAOR, 51. Sess., Suppl. No. 22 A (A/51/22), 13.9.1996, S. 81 f., 236.

„Article 23: Individual Criminal Responsibility

5. The Court shall also have jurisdiction over legal persons, with the exception of States, when the crimes committed were committed on behalf of such legal persons or by their agencies or representatives.

6. The criminal responsibility of legal persons shall not exclude the criminal responsibility of natural persons who are perpetrators or accomplices in the same crimes.

Article 76: Penalties applicable to legal persons

A legal person shall incur one or more of the following penalties:

- (i) fines;
- (ii) dissolution;
- (iii) prohibition, for such period as determined by the Court, of the exercise of activities of any kind;
- (iv) closure, for such a period as determined by the Court, of the premises used in the commission of the crime;
- (v) forfeiture of (instrumentalities of crime and) proceeds, property and assets obtained by criminal conduct; (and)
- (vi) appropriate forms of reparation.)⁴⁸¹

In der Fussnote wird angemerkt, dass einige Delegationen der Ansicht waren, dass der Terminus „legal persons“/„personne morale“ auch Organisationen umfassen solle, die keine juristischen Personen sind („organizations lacking legal status“/„dépouvues de statut juridique“); ferner, dass sich einige Delegationen daran störten, dass juristische Personen strafrechtlich zu Verantwortung gezogen werden sollen; ein Kompromiss könne darin liegen, das Adjektiv „strafrechtlich“ wegzulassen und allgemein nur von Verantwortlichkeit zu sprechen. Dies erinnert an die Debatten im Rahmen der Völkerrechtskommission bei der Erarbeitung des Kodex zur Staatenverantwortlichkeit, bei denen diskutiert wurde, ob Staaten für qualifizierte Völkerrechtsverletzungen strafrechtlich zur Verantwortung gezogen werden können sollen.⁴⁸² Hiergegen wurde der Einwand *societas non delinquere potest* erhoben, also dass juristische Personen, einschliesslich des Staates, keine Verbrechen begehen könnten.⁴⁸³ Angesichts der Tatsache, dass in nationalen Rechtsordnungen zunehmend eine strafrechtliche Verantwortlichkeit juristischen Personen und Personenvereinigungen anerkannt wird, ist diese Position meines Erachtens heute nicht mehr haltbar.⁴⁸⁴ In der Arbeitsgruppe wurde zudem deutlich, dass es bezüglich der Frage der Ausgestaltung einer völkerrechtlichen strafrechtlichen Verantwortlichkeit von juristischen Personen deutliche Meinungsunterschiede gab. Ein Teil der Delegationen lehnte sie klar ab, weil sie die Nützlichkeit und Machbarkeit einer derartigen Bestimmung bezweifelte (Australien, China, Argentinien, Schweden, Libanon, Mexiko, Thailand, Venezuela, Dänemark, Syrien, Griechenland, Portugal, Ägypten, Polen, Slowenien, El Salvador und Jemen), ein anderer befürwortete sie (Frankreich, Solomonische Inseln, Jordanien, Tunesien, Tansania, Algerien, Südkorea; Ukraine, Kuba, Japan, Kenia und Singapur waren bereit, bei der Formulierung eines brauchbaren Textes mitzuarbeiten) und schliesslich gab es Delegationen, die diesbezüglich noch unschlüssig waren. Als Kompromiss wurde vorgeschlagen, statt einer strafrechtlichen eine zivilrechtliche oder verwaltungsrechtliche Verantwortlichkeit für juristische Personen zu konstruieren. Im Entwurf vom 14. April 1998 ist aber angemerkt, dass diesem Vorschlag nicht weiter nachgegangen wurde.⁴⁸⁵

Der Vorschlag, auch juristische Personen für Völkermord, Verbrechen gegen die Menschlichkeit und Kriegsverbrechen zur Verantwortung zu ziehen, geht auf die französische Delegation zurück, die an die Rechtsprechung des Nürnberger Militärgerichts anknüpfen wollte und kriminelle Organisationen vom Internationalen Strafgerichtshof als illegal erklärt und aufgelöst haben wollte. Zudem sollten Vertragsstaaten verpflichtet werden, in Anlehnung an Art. 10 Statut des

⁴⁸¹ UN Diplomatic Conference of Plenipotentiaries on the Establishment of the International Criminal Court, Report of the Preparatory Committee (A/CONF.183/2/Add.1) vom 14.4.1998, S. 61 f.

⁴⁸² Report of the ILC 2001, S. 279, § 5.

⁴⁸³ J. DUGARD, Responsibility, S. 239; M. MORGENBESSER, Staatenverantwortlichkeit, S. 87; A. ESER, Responsibility, S. 767 (779).

⁴⁸⁴ Siehe hierzu eingehend Kapitel 6.4.1.4.

⁴⁸⁵ Report of the Preparatory Committee (A/CONF.183/2/Add.1) vom 14.4.1998, S. 61.

Nürnberger Militärgerichts, gegen Mitglieder einer als kriminell verurteilten Organisationen Massnahmen zu ergreifen.⁴⁸⁶ CLAPHAM, Delegationsmitglied der Solomonischen Inseln, berichtet, dass in den Diskussionsrunden die Meinung herrschte, dass es unrecht sei, wenn sich Unternehmen an völkerrechtlichen Verbrechen bereicherten. Erinnert wurde an die Lieferung von Zyklon B Gas an Konzentrationslager während des Dritten Reichs und an die hierfür verhängten Todesurteile durch ein britisches Militärgericht⁴⁸⁷ sowie an die jüngsten Verfahren vor u.s.-amerikanischen Gerichten, in denen deutsche Firmen und schweizerische Banken verklagt wurden wegen ihrer Beihilfe zum Völkermord, der Verwendung von Zwangsarbeitern, der Plünderung öffentlichen und privaten Eigentums zugunsten des Nazirégimes.⁴⁸⁸ Thematisiert wurden auch aktuelle Problembereiche, wie das Ausgraben von Massengräbern durch Bauunternehmen sowie die Rolle eines Radiosenders in Ruanda, der die Bevölkerung 1994 zum Mord an den Tutsi aufgerufen hatte. In dieser Sache erging am 3. Dezember 2003 ein Urteil des Ruanda Tribunals, in dem sowohl der Gründer als auch der leitende Manager des populären Radiosenders sowie der Inhaber einer Zeitung wegen Anstiftung zum Völkermord zu 27-jähriger bzw. zu lebenslangen Haftstrafen verurteilt worden sind.⁴⁸⁹ Das Urteil ist seit der Verurteilung von JULIUS STREICHER durch das Nürnberger Militärgericht 1946 das erste, in dem führende Einzelpersonen von einem internationalen Gericht verurteilt worden sind, weil sie die Medien zur Aufhetzung der Bevölkerung und zur Anstiftung zu Völkermord instrumentalisiert hatten. Diskutiert wurde ferner die Rolle von Kaffeeplantagenunternehmen, die für die Durchführung des Völkermordes in Ruanda Waffen und Ausrüstung verwahrt hatten sowie Erdölunternehmen, die in der zwangsweisen Umsiedlung der Bevölkerung und in Gewaltakten involviert waren sowie die Rolle privater Armeen im Südpazifik.⁴⁹⁰

Verschiedene Versionen wurden über den Zeitraum von drei Wochen diskutiert, jedoch konnte kein Konsens über die völkerstrafrechtliche Verantwortlichkeiten von juristischen Personen erzielt werden. Im letzten Bericht der Arbeitsgruppe über allgemeine strafrechtliche Prinzipien wurde betreffend der strafrechtlichen Verantwortlichkeit juristischer Personen folgender Vorschlag gemacht:

„Article 23 Individual Criminal Responsibility

5. Without prejudice to any individual criminal responsibility of natural persons under this Statute, the Court may also have jurisdiction over a juridical person for a crime under this Statute.

The Court may render a judgement over a juridical person if:

- (a) The charges filed by the Prosecutor against the natural person mention the juridical person; and
- (b) The natural person charged was in a position of control in the juridical person as an agent, a member, a representative or an employee of that juridical person at the time the crime was committed; and
- (c) The crime was committed by the natural person acting on behalf of and with the consent of that juridical person and in the course of its activities; and
- (d) The natural person has been convicted.

For the purpose of this Statute, „juridical person“ means a corporation whose concrete and real objective is private ends, and not a State or other public body in the exercise of State authority, or a public international body.

6. (...) If convicted, the juridical person may incur the penalties referred to in article 76. (...).⁴⁹¹

⁴⁸⁶ A. CLAPHAM, Jurisdiction, S. 139 (146).

⁴⁸⁷ Der Inhaber und der Prokurist der Firma wurden für die Lieferung von Zyklon B Gas an Konzentrationslager, u.a. Auschwitz und Birkenau, in denen 4,5 Mio. Menschen getötet wurden, und wegen ihrer Instruierung der SS über den effektiven Einsatz des Gases zum Tode verurteilt. Die Verurteilten wurden gehängt. Siehe: Law Reports of Trials of War Criminals, Vol. 1, *Zyklon B Case*, Case No. 9, 1.-8.3.1946.

⁴⁸⁸ A. CLAPHAM, Jurisdiction, S. 139 (147 f.).

⁴⁸⁹ New York Times, Court convicts 3 in 1994 genocide across Rwanda, 4.12.2003, A S. 1, 10. Bei Abgabe der Arbeit war das Urteil noch nicht erhältlich.

⁴⁹⁰ A. CLAPHAM, Jurisdiction, S. 139 (147 f.).

⁴⁹¹ Committee of the Whole, Working Group on General Principles of Criminal Law, A/CONF.183/C.1/WGPP/L.4/Add.2 vom 2.7.1998.

Die Tatsache, dass in der Überschrift nur noch von individueller Verantwortlichkeit die Rede ist, sowie die Formulierung des Textes machen deutlich, dass nunmehr die Betonung auf der persönlichen strafrechtlichen Verantwortlichkeit liegt und die einer juristischen Person erscheint nur noch als Annex. Dies drückt die Sorge darüber aus, dass das eigentliche Novum des Statuts, die Begründung eines ständigen internationalen Strafgerichtshofs zur Aburteilung von Einzelpersonen wegen des Führens eines Angriffskrieges, der Begehung von Völkermord, Verbrechen gegen die Menschlichkeit und Kriegsverbrechen, verloren ginge, wenn zugleich auch die Verantwortlichkeit juristischer Personen geregelt würde. Dies war letztendlich einer der Hauptgründe für das Scheitern der Einbeziehung juristischer Personen und nicht etwa die grundsätzlich Ablehnung des Konzepts.⁴⁹² CLAPHAM stellt zudem fest, dass im englischen Text „legal persons“ in „juridical persons“ geändert wurde, um klarzustellen, dass auch illegale Personenverbindungen unter die Gerichtsbarkeit des Strafgerichtshofs fallen sollten.⁴⁹³ Drittens wurde in der letzten Fassung eine Verknüpfung geschaffen zwischen der persönlichen strafrechtlichen Verantwortlichkeit einer Einzelperson, die zum Tatzeitpunkt eine führende Position im Unternehmen inne hat und entweder im Namen oder mit Zustimmung der juristischen Person die Tat in Ausführung ihrer Tätigkeit begeht und hierfür bereits verurteilt wurde. Bemerkenswert ist, dass in dieser letzten Version nicht mehr ein Verweis auf das Recht des Gründungsstaates der juristischen Person enthalten ist, so wie er noch in der Fassung vom Vortag diskutiert wurde. Dort hiess es:

„(...) the Court may render a judgement over a juridical person for the crime charged, if:

(a) (...)

(b) The natural person charged was in a position of control within the juridical person under the national law of the State where the juridical person“.⁴⁹⁴

Möglicherweise hat man diesen Verweis wieder herausgenommen, da unter den Anwendungsbereich auch keine juristischen Personen und damit nicht in einem Staat eingetragene Unternehmen fallen sollten bzw. die Zuordnung zu einem bestimmten Staat schwierig sein kann. Fünftens wurde seit dem Entwurf vom 19. Juni 1998⁴⁹⁵ der Anwendungsbereich auf juristische Personen mit Gewinnabsicht begrenzt. Ausdrücklich wurde der Staat schon im Ausgangstext als Täter ausgenommen. Mischbetriebe und öffentlich-rechtliche Betriebe sollten ebenfalls nicht unter das Statut fallen.⁴⁹⁶ CLAPHAM vermutet, dass die Verurteilung der Führungsgruppe der Nationalsozialistischen Partei von dem Nürnberger Militärgericht dazu bewogen hat, dass man den Anwendungsbereich auf Gesellschaften mit Gewinnabsicht begrenzen wollte. Anderenfalls könnte man die Regierungspartei, und damit mittelbar den Staat selbst, zur Verantwortung ziehen, was eben gerade nicht gewollt ist. Internationale Organisationen und NGOs sollten ebenfalls vor politischen Prozessen skrupelloser Staaten geschützt werden.⁴⁹⁷

Die Gründe für das letztendliche Scheitern einer Einbeziehung von juristischen Personen in das Römer Statut sind mannigfaltig.⁴⁹⁸ Wie bereits erwähnt, befürchteten einige Delegationen (u.a. die schweizerische Delegation), dass das Besondere des Status, die Schaffung eines internationalen ständigen Gerichts für die Verurteilung von Einzelpersonen wegen Völkermord, Verbrechen gegen die Menschlichkeit und wegen Kriegsverbrechen, durch den Einbezug von Unternehmen in den Hintergrund gedrängt würde. Zudem konnte in dem kurzen Zeitraum kein konsensfähiger

⁴⁹² J. LINDENMANN (Mitglied der schweizerischen Delegation), Vortrag am 17./18.5.2000 im Rahmen eines Seminars zum humanitären Völkerrecht in Rütihubelbad bei Bern.

⁴⁹³ A. CLAPHAM, Jurisdiction, S. 139 (152).

⁴⁹⁴ Committee of the Whole, Working Group on General Principles of Criminal Law, A/CONF.183/C.1/WGGP/L.5/Rev.2 vom 3.7.1998.

⁴⁹⁵ Committee of the Whole, Working Group on General Principles of Criminal Law, A/CONF.183/C.1/WGGP/L.5 vom 19.6.1998.

⁴⁹⁶ K. AMBOS, Article 25, S. 475 (477 f.); J. LINDENMANN (Mitglied der schweizerischen Delegation), Vortrag am 17./18.5.2000 im Rahmen eines Seminars zum humanitären Völkerrecht in Rütihubelbad bei Bern.

⁴⁹⁷ A. CLAPHAM, Jurisdiction, S. 139 (156).

⁴⁹⁸ Lelio Basso Foundation, bemerkenswerterweise, die einzige NGO, die sich aktiv für den Einbezug von Unternehmen ins Statut engagierte. Zitiert nach A. CLAPHAM, Jurisdiction, S. 139 (158).

Text erarbeitet werden, der allen Ansprüchen gerecht wurde. Einigen Delegationen war daran gelegen, nicht nur Unternehmen mit Gewinnabsicht, sondern auch Terrororganisationen als mögliche Täter unter das Statut zu bringen. Dies führte dazu, dass der altbekannte Streit um die Definition, was eine Terrororganisation und was Freiheitskämpfer im Sinne des Selbstbestimmungsrechtes sind, in die Diskussion einfluss und eine Einigung verunmöglichte. Andere Delegationen waren der Ansicht, dass schlicht die Zeit nicht ausreiche, um einen brauchbaren Text zu erarbeiten, der unter anderem prozessuale Probleme gebührend beachtet, wie zum Beispiel, wer das Unternehmen vor Gericht vertreten solle, wie die Anteile des Unternehmens im Sanktionsverfahren verwertet werden könnten, ohne die Rechte Dritter zu verletzen, etc. Zudem wurde befürchtet, dass das zukünftige Gericht mit unüberwindbaren Beweisproblemen belastet würde, wenn auch juristische Personen unter seine Zuständigkeit fielen. Es gab jedoch auch Delegationen, die sich mit dem Konzept einer strafrechtlichen völkerrechtlichen Verantwortlichkeit von Unternehmen schlicht nicht anfreunden konnten. An der letzten Sitzung der zuständigen Arbeitsgruppe befürworteten folgende Staaten den Entwurf: Ruanda, Frankreich, Italien, Portugal, Solomonische Inseln, Ägypten, Tansania und Libyen. Belgien, Kolumbien, Venezuela, Schweden, Schweiz, Österreich, Japan, Finnland und Norwegen lehnten ihn ab. Zu den Delegationen, die mit der Formulierung des Textes unzufrieden waren, gehörten: Trinidad und Tobago, Israel, Australien, Russland, Singapur, Thailand, Grossbritannien und Südafrika, zusammen mit den sog. „Southern Africa Development Community Countries“, hatten während der Vorarbeiten ernsthafte Versuche unternommen mitzuhelfen, einen konsens- und tragfähigen Text zu erarbeiten. Die Vereinigten Staaten gesellten sich, nachdem sie zunächst keine prinzipiellen Einwände gegen Frankreichs Entwurf geäußert hatten, zu den Staaten, die den Zeitrahmen als zu kurz ansahen, um einen brauchbaren Text zu erarbeiten. Frankreich zog seinen Vorschlag, Begründung einer strafrechtlichen Verantwortlichkeit von Unternehmen, letztendlich zurück, nachdem klar wurde, dass es hierfür keinen Konsens geben würde.

Auch wenn der sachliche Anwendungsbereich des Status auf besonders schwere Menschenrechtsverletzungen beschränkt ist und trotz der Tatsache, dass im Endeffekt die völkerstrafrechtliche Verantwortlichkeit von transnationalen Unternehmen nicht im Römer Statut geregelt wurde, bin ich der Ansicht, dass die Diskussionen während der Vorarbeiten einen klaren Hinweis darauf geben, dass eine Vielzahl von Staaten der Überzeugung sind, dass Unternehmen grundsätzlich für schwere Menschenrechtsverletzungen völkerrechtlich verantwortlich sein sollen. Das Beispiel der Schweiz zeigt, dass gerade auch die Staaten, die sich gegen den Einbezug von Unternehmen ins Statut ausgesprochen haben, nicht prinzipiell mit dem Konzept hadern. Andere, politische wie technische Überlegungen, standen der Annahme der Regelung im Wege.

Erst nach Ablauf von sieben Jahren, also 2009, wird gemäss Art. 123 Abs. 1 des Statuts eine Überarbeitungskonferenz eingesetzt, die Verbrechenstatbestände im Sinne von Art. 5 erweitern oder sich auch anderer Themen annehmen kann. Es bleibt abzuwarten, ob bis dahin ein konsens- und tragfähiger Text für den Einbezug von Unternehmen erreicht werden kann.

4.4.1.5. Declaration on the Right and Responsibility of Individuals, Groups and Organs of Society to Promote and Protect Universally Recognized Human Rights and Fundamental Freedoms

1993 hat die Weltkonferenz über Menschenrechte in Wien in § 94 des Abschlussdokuments die Annahme dieser Resolution anempfohlen⁴⁹⁹ und die UN-Generalversammlung hat daraufhin am 8. März 1999 die Resolution 53/144 „Declaration on the Right and Responsibility of Individuals, Groups and Organs of Society to Promote and Protect Universally Recognized Human Rights and Fundamental Freedoms“ verabschiedet. Die Resolution wurde ohne förmliche Abstimmung im Konsensverfahren auf Vorlage des 3. Ausschusses für soziale, humanitäre und kulturelle Fragen angenommen. Die Resolution wurde als Deklaration verabschiedet, womit die Generalversammlung zum Ausdruck brachte, dass die Resolution besonders grundlegende Aussagen enthält.⁵⁰⁰ Damit verliert die Resolution nicht ihren empfehlenden Charakter i.S.v. Art. 10, 13 SVN. Rechtlich ist sie jedoch dann nicht bedeutungslos, wenn in ihr eine entsprechende Rechtsüberzeugung dokumentiert wird.⁵⁰¹ Gemäss Art. 13 Abs. 1a SVN ist die

⁴⁹⁹ GA, World Conference on Human Rights, Wien 1993, UN Doc. A/Conf.157/23 vom 12.7.1993.

⁵⁰⁰ H.-J. HEINTZE, in Ipsen (Hrsg.), Völkerrecht, §32/Rn. 38, S. 421.

⁵⁰¹ H.-J. HEINTZE, in Ipsen (Hrsg.), Völkerrecht, §32/Rn. 38, S. 421.

Generalversammlung verpflichtet, zur fortschreitenden Kodifizierung des Völkerrechts beizutragen. Dieser Aufgabe entledigt sie sich zumeist durch die Völkerrechtskommission, sie kann sie selbstverständlich aber auch selbst erfüllen. Gemäss Art. 13 Abs. 1b SVN ist sie zudem gehalten, Empfehlungen zur Verwirklichung der Menschenrechte und Grundfreiheiten abzugeben. Die Verabschiedung der Deklaration fällt in beide Bereiche. Sie wurde mit dem Ziel des besonderen Schutzes von Menschenrechtsaktivisten angenommen. Hierauf liegt ihr besonderer Akzent: Art. 1:

„Everyone has the right, individually and in association with others, to promote and to strive for the protection and realization of human rights and fundamental freedoms at the national and international levels.“

In Art. 5 werden die einzelnen Aspekte der Rechte von Menschenrechtsaktivisten aufgeschlüsselt. Für diese Untersuchung ist die Resolution jedoch insofern interessant, als sie auch von Pflichten zur Beachtung von Menschenrechten durch Dritte spricht. In Art. 18 nimmt sie in Absatz 1 und 3 Bezug auf Art. 29 Abs. 1 beziehungsweise Art. 28 AEMR. Art. 18 Absatz 2 lautet:

„Individuals, groups, institutions and non-governmental organizations have an important role to play and a responsibility in safeguarding democracy, promoting human rights and fundamental freedoms and contributing to the promotion and advancement of democratic societies, institutions and processes.“

Transnationale Unternehmen sind zwar nicht ausdrücklich erwähnt, aber sie fallen unter „groups“ oder „institutions“, die nicht notwendigerweise einen karitativen Charakter haben müssen. Entscheidend ist, dass hier darauf abgestellt wird, dass neben dem Staat als Hauptverpflichteten auch Dritte Pflichten zur Beachtung von Menschenrechten treffen. Festzuhalten ist somit, dass die Generalversammlung der Vereinten Nationen, unter Berufung auf die von ihr fünfzig Jahre zuvor formulierten Grundsätze in der AEMR, in der Deklaration ihre Überzeugung zum Ausdruck bringt, dass u.a. transnationale Unternehmen eine Pflicht trifft, Menschenrechte und Grundfreiheiten zu fördern. Aus der Bestimmung geht nicht hervor, ob diese Pflicht moralischer oder rechtlicher Natur sein soll und wie sie ausgestaltet ist. Die Aufgaben der Generalversammlung, beizutragen zur fortschreitenden Entwicklung des Völkerrechts und Verwirklichung der Menschenrechte, und die Tatsache, dass die Generalversammlung in dieser Resolution grundlegende Aussagen treffen wollte, sprechen für eine Rechtspflicht. Die relative Unbestimmtheit der Norm und die Tatsache, dass von Pflichten lediglich am Ende der Resolution gesprochen wird, lassen jedoch allenfalls einen schwachen Hinweis auf eine Rechtsüberzeugung des Inhaltes zu, dass u.a. transnationale Unternehmen zur Beachtung von Menschenrechten verpflichtet sein sollen.

4.4.2. OECD Leitsätze für Multinationale Unternehmen

Als Annex zu der „Declaration on International Investment and Multinational Enterprises“⁵⁰² wurden 1976 die „OECD Guidelines for Multinational Enterprises“⁵⁰³ von den Regierungen der OECD-Mitgliedstaaten zum ersten Mal verabschiedet.⁵⁰⁴ Die Erklärung selbst ist eine völkerrechtliche Vereinbarung, mittels dessen die Regierungen der OECD-Mitgliedsstaaten die Tätigkeit direkter Auslandsinvestitionen untereinander erleichtern wollten.⁵⁰⁵ Mit dem Entwurf der Leitsätze wurde ein Komitee mit Vertretern aller Mitgliedstaaten⁵⁰⁶, das eng mit Arbeitgeber⁵⁰⁷- und Arbeitnehmervertretern⁵⁰⁸ und anderen interessierten Kreisen zusammenarbeitete, betraut. Weder Entwurf noch Verabschiedung der Leitsätze stellten im Gegensatz zu den Verhandlungen im Rahmen der UNO und ILO grössere Schwierigkeiten dar, weil die Mitgliedstaaten der OECD in

⁵⁰² Zusätzlich wurden Decisions of the Council on Inter-Governmental Consultation Procedures on the Guidelines for Multinational Enterprises, on National Treatment und on International Investment Incentives and Disincentives verabschiedet.

⁵⁰³ Organization for Economic Cooperation and Development, Guidelines for Multinational Enterprises, abgedruckt in: 15 I.L.M. 1976, S. 9.

⁵⁰⁴ S. VAN EYK, OECD Declaration, S. 101.

⁵⁰⁵ T. VOGELHAAR, OECD Guidelines, S. 127 (134); anders J. KARL, OECD Guidelines, S. 89: lediglich ein politisches Instrument.

⁵⁰⁶ Committee on International Investment and Multinational Enterprises (CIME).

⁵⁰⁷ Business and Industry Advisory Committee (BIAC).

⁵⁰⁸ Trade Union Advisory Committee (TUAC).

wirtschaftspolitischer Hinsicht eine recht homogene Gruppe war und ist. Allein die Türkei enthielt sich zunächst der Stimme, trat jedoch der Erklärung und ihren Annexen 1981 bei. Die Erklärung mit ihren Annexen war ebenso wie der UN-Kodex und die Dreigliedrige Erklärung der ILO als Antwort auf Befürchtungen einiger Regierungen und Gewerkschaften angesichts des verstärkten Aufkommens transnationaler Unternehmen gedacht.⁵⁰⁹ Die Leitsätze wurden 1979, 1982, 1984, 1991 und zuletzt 2000 jeweils den neuen Bedürfnissen angepasst und überarbeitet, wobei jedoch Bedacht darauf gelegt wurde, ein stabiles, da verlässliches und vorhersehbares, Investitionsklima zu schaffen und folglich nur graduelle Anpassungen vorzunehmen. Mit der letzten Neufassung sollten den Gegnern des „Multilateral Agreement on Investment“ (MAI) Befürchtungen genommen werden.⁵¹⁰ Es wurde vorgeschlagen, die Leitsätze als Annex dem MAI beizufügen und so einen Ausgleich zu schaffen für die den Unternehmen im MAI gewährten Rechte und Freiheiten. Die Verhandlungen zum MAI sind zwar abgebrochen worden, die Überarbeitung der Leitsätze wurden jedoch zu Ende geführt. Ziel war es u.a., die ein wenig in Vergessenheit geratenen Leitsätze in die Globalisierungsdiskussion einzubringen und so die negativen Auswirkungen von Deregulierung und freier Marktwirtschaft auf das soziale gesellschaftliche Gefüge abzumildern.⁵¹¹ Hieraus erklärt sich die in der Neufassung befindende Betonung auf Menschenrechte.

Die Leitsätze sind zunächst völkerrechtlich unverbindliche Empfehlungen an transnationale Unternehmen, sie sollen jedoch auch als Orientierungsmassstab für kleine und mittlere Unternehmen dienen (Art. 1 Ziff. 4). Gemäss Art. 1 Ziff. 1 enthalten sie „principles and standards of good practice“, sind rein freiwilliger Natur und rechtlich nicht durchsetzbar. Sie stellen eine gemeinsame Empfehlung von heute allen 30 OECD-Mitgliedstaaten, also den Heimatstaaten der weitaus meisten transnationalen Unternehmen, sowie Argentinien, Brasilien, Chile, Estland, Israel, Litauen und der Slowakei dar. Die Leitsätze als Annex zur Erklärung sind ausserhalb des förmlichen Rahmens der OECD verabschiedet worden.⁵¹² Ihre Implementierung erfolgt aber aufgrund eines Ministerratsentscheides im förmlichen Rahmen der OECD.⁵¹³

Die Leitsätze sollen transnationalen Unternehmen dabei helfen, in Übereinstimmung mit der jeweiligen Wirtschaftspolitik, dem anwendbaren nationalen Recht und mit den Erwartungen der Gesellschaft erfolgreich wirtschaften zu können und zu einer nachhaltigen Entwicklung beizutragen. Die Leitsätze sollen keine protektionistischen Zwecke erfüllen, der komparative Vorteil soll den jeweiligen Unternehmen erhalten bleiben. Sie sollen die von transnationalen Unternehmen bereits gezeigte Eigeninitiative im Bereich der sozialer Unternehmensverantwortung unterstützen und vervollständigen. Bemerkenswert ist, dass im Vorwort zu den Leitsätzen ausdrücklich darauf hingewiesen wird, dass die Regierungen in Zusammenarbeit mit anderen Akteuren daran arbeiten, das politische und rechtliche Umfeld, indem transnationale Unternehmen tätig sind, zu stärken. Dieses Umfeld bestehe zunächst aus der AEMR, neueren Regelungsinstrumenten, wie der ILO Erklärung über grundlegende Rechte bei der Arbeit, der Erklärung von Rio für Umwelt und Entwicklung/Agenda 21 und die Kopenhagen Erklärung über soziale Entwicklung.⁵¹⁴

Die Leitsätze regeln in der heutigen Fassung die Geschäftstätigkeiten von transnationalen Unternehmen sowohl im Heimat- als auch im Gaststaat in weiten Bereichen (Art. 1 Ziff.2). Sie sind unterteilt in zehn Abschnitte: 1. Begriffe und Grundsätze; 2. Allgemeine Grundsätze; 3. Offenlegung von Informationen; 4. Beschäftigung und Beziehung zu den Sozialpartnern; 5. Umwelt; Bekämpfung der Korruption; 6. Verbraucherinteressen; 7. Wissenschaft und Technologie;

⁵⁰⁹ R. BLANPAIN, OECD Guidelines, S. 29 (31).

⁵¹⁰ N. JÄGERS, Obligations, S. 105.

⁵¹¹ R. JONES, OECD Guidelines, S. 141 (143); OECD, The OECD Guidelines for Multinational Enterprises, Preface, abgerufen am 2.12.03: http://www.oecd.org/departement/0,2688,en_2649_34889_1_1_1_1_1,00.html.

⁵¹² T. VOGELAAR, OECD Guidelines, S. 127 (133). Gem. Art. 5 Übereinkommen über die OECD kann die Organisation bindende Beschlüsse und unverbindliche Empfehlungen gegenüber ihren Mitgliedern erlassen und mit Dritten Vereinbarungen schliessen. Erklärungen, die sich an private Dritte richten, sind nicht vorgesehen; für sie bestand aber praktischer Bedarf, der dazu führte, dass derartige Erklärungen nicht von Organen der OECD verabschiedet werden, sondern von den Mitgliedstaaten.

⁵¹³ OECD, Decision of the Council on the OECD Guidelines for Multinational Enterprises, 26./27.6.2000 (E/M(2000)17/Prov).

⁵¹⁴ OECD, The OECD Guidelines for Multinational Enterprises, Preface, abgerufen am 2.12.03; http://www.oecd.org/departement/0,2688,en_2649_34889_1_1_1_1_1,00.html.

8. Wettbewerb; 9. Besteuerung. Die Allgemeinen Grundsätze enthalten bestimmte Empfehlungen, die für die gesamte Geschäftstätigkeit von transnationalen Unternehmen Geltung beanspruchen. In der Kommentierung zu den Leitsätzen wird nochmals ausdrücklich darauf hingewiesen, dass die Leitsätze Prinzipien und Verhaltensregeln ohne rechtsverbindlichen Charakter aufstellen, sie nationales anwendbares Recht weder ersetzen noch diesem übergeordnet sind. Haben die alten Versionen der Leitsätze Bezug auf einzelne Menschenrechtsstandards (wie Diskriminierung) genommen, wurde in die revidierte Fassung von 2000 ausdrücklich eine allgemeine Ermahnung zur Beachtung von Menschenrechten eingebracht. Art. II Ziff.2 lautet:

(Enterprises should) „respect the human rights of those affected by their activities consistent with the host government's international obligations and commitments.“

Referenznormen sind die AEMR und andere einschlägige völkerrechtliche Instrumente zum Menschenrechtsschutz. In der Kommentierung wird hervorgehoben, dass es die Aufgabe der Staaten ist, Menschenrechte und Grundfreiheiten zu schützen. Es wird jedoch anerkannt, dass transnationale Unternehmen da, wo sich unternehmerisches Verhalten und Menschenrechte berühren, eine Rolle im Bereich des Menschenrechtsschutzes spielen.⁵¹⁵ Grundsätzlich wird damit der Schutz aller Menschenrechte durch transnationale Unternehmen als relevant erachtet. Der Gedanke des Menschenrechtsschutzes klingt an verschiedenen weiteren Stellen in den Leitsätzen an. So sollen Unternehmen keine Ausnahmen von Rechtsvorschriften zum Menschenrechtsschutz anstreben oder annehmen (Art. II Ziff. 5), Verhaltenskodizes ausarbeiten und für ihre Umsetzung auch im Rahmen der jeweiligen Lieferkette sorgen.⁵¹⁶ Vor allem im Kapitel Beschäftigung und Beziehungen zwischen den Sozialpartnern werden einzelne Arbeitnehmerrechte, so wie sie in der ILO Erklärung über grundlegende Rechte bei der Arbeit Ausdruck gefunden haben, spezifiziert. Im Rahmen des jeweils anwendbaren Rechts sollen Unternehmen etwa Koalitionsfreiheit und das Recht auf kollektive Verhandlungen respektieren, zur Abschaffung von Kinderarbeit und Zwangsarbeit beitragen, ihre Arbeitnehmer nicht diskriminieren und ihnen wesentliche Informationen über die Geschäftspolitik zukommen lassen. Die Autoren waren bei der Wortwahl der Bestimmungen stets genau darauf bedacht, den freiwilligen und empfehlenden Charakter der Leitsätze zu betonen („enterprises should“, „contribute“). Bei der Überarbeitung der Leitsätze haben Wirtschaftsvertreter nämlich ihre Sorge darüber kundgetan, dass eine allgemeine Bezugnahme auf Menschenrechte dazu führen würde, dass die Pflichten der Staaten zur Förderung und zum Schutz der Menschenrechte und ihre Verantwortlichkeiten hieraus auf Unternehmen übertragen würden, es zu einer ungerechtfertigten Prioritätenverschiebung käme und zudem Unternehmen widersprüchliche Pflichten und Aufgaben auferlegt würden.⁵¹⁷

JÄGERS stellt zutreffend fest, dass die revidierten Leitsätze den Wandel betreffend Anforderungen an und Befürchtungen gegenüber transnationalen Unternehmen akkurat widerspiegeln: lag ehemals die Betonung auf der Achtung der staatlichen Souveränität, wird von transnationalen Unternehmen heute erwartet, dass sie zum Menschenrechtsschutz sowohl im Heimat- als auch im Gaststaat aktiv beitragen.⁵¹⁸

Zusammenfassend kann festgehalten werden, dass die Leitsätze klar den politischen Wunsch der beteiligten Staaten wiedergeben, dass sich transnationale Unternehmen im Einklang mit den Menschenrechtsverpflichtungen der Staaten verhalten. Auch wenn die Leitsätze zunächst völkerrechtlich unverbindlich sind⁵¹⁹ und wegen ihres eindeutigen Wortlauts keine rechtlich durchsetzbaren Pflichten transnationalen Unternehmen auferlegen, bedeutet das jedoch nicht, dass sie rechtlich völlig bedeutungslos wären. Zum einen würde es gegen Treu und Glauben

⁵¹⁵ OECD, Commentary on the OECD Guidelines for Multinational Enterprises, Revision 2000, § 4.

⁵¹⁶ U.U. der Fall in sog. Export Processing Zones.

⁵¹⁷ Contribution on the employment and industrial relations chapter of the OECD Guidelines for Multinational Enterprises (Views of international businesses compiled by the BIAC ELSA Committee), in: R. Blanpain (Hrsg.), Social Challenges, S. 99 (103).

⁵¹⁸ N. JÄGERS, Obligations, S. 106.

⁵¹⁹ Die Deutsche Bundesregierung hat in ihrer Antwort auf die Kleine Anfrage einiger Abgeordneter sowie der Fraktion der SPD bezüglich freiwilligen Verhaltenskodizes ebenfalls betont, dass die OECD-Leitsätze keinen rechtlich verbindlichen Charakter haben. Siehe: Deutscher Bundestag, 15. Wahlperiode, Drucksache 15/1103 vom 4.6.2003, abgerufen am 7.10.03: <http://www.ilo.org/public/german/region/eurpro/bonn/download/bundestag.pdf>.

verstossen, wenn sich Unternehmen, die, wenn auch mittelbar, an den Diskussionen um die Erarbeitung der Leitsätze aktiv beteiligt waren und sie befürwortet haben, nun aus ihren Verpflichtungen stehlen würden.⁵²⁰ Zum anderen enthalten die Leitsätze Anforderungen von 37 Staaten an das Geschäftsgebaren transnationaler Unternehmen, die als recht und billig angesehen werden.⁵²¹ VOGELHAAR betont, dass die Leitsätze in den Bereichen, die bisher noch nicht positiv rechtlich geregelt sind, durchaus eine Lückenfüllungsfunktion übernehmen und so Quelle völkerrechtlicher Regelungen sein können. Gleiches klingt in der OECD Ministerratsbroschüre von 2002 an, wenn es dort heisst:

„In some host countries, the crucial, missing ingredients are the legal and regulatory inputs provided by democratically elected governments and the „softer“ inputs produced by societies in which human, political and labour rights are respected. The Guidelines are not a substitute for host country law and regulation, but they do provide home government guidance for companies on how to act when host country institutions are not working well.“⁵²²

Auch wenn die eher vagen Formulierungen und der freiwillige Ansatz zunächst Gegenteiliges vermuten lassen, beinhalten die Leitsätze doch wenigstens im Entstehen begriffene Rechtsvorstellungen.⁵²³

„Starting from recognized principles and a common concept of what is just and fair behaviour, the law has gradually evolved in every country, resulting in the end in the definition and settlement of legal relations between States, between States and private bodies, and between private bodies. The Guidelines therefore constitute a source of law that means a method to detect and determine rules of law as a positive factor in the process of law creation. Their role in preventing or resolving conflicts is to indicate, in the absence of express rules decisive on particular cases, how to find an equitable solution.“⁵²⁴

In der amtlichen Zusammenfassung des *Badger*-Falles heisst es:

(the guidelines) „though voluntary in origin, may (...) in the course of time – and when they have been frequently applied – pass into the general corpus of customary international law even for those multinational enterprises which have never accepted them.“⁵²⁵

Damit die Leitsätze jedoch tatsächlich als Quelle völkerrechtlicher Normen Geltung beanspruchen können, ist erforderlich, dass sie allgemein, d.h. von allen interessierten Beteiligten wie Staaten, transnationalen Unternehmen, Arbeitgeberverbänden, Gewerkschaften und weiteren betroffenen Beteiligten als Standard für eine gerechte und billige Regelung der Geschäftstätigkeiten transnationaler Unternehmen anerkannt werden. Dies zeigt sich in einer tatsächlichen Übung, d.h. Umsetzung und Bezugnahme auf die Leitsätze im Geschäftsalltag.⁵²⁶ Wie oben bereits erwähnt untersucht ABI-SAAB ein Regelungsinstrument unter drei Gesichtspunkten, um festzustellen, ob es

⁵²⁰ D. PLAINE, OECD, S. 339 (344).

⁵²¹ OECD, Directorate for Financial, Fiscal and Enterprise Affairs, Guidelines for Multinational Enterprises: 2002 Annual Meeting of the National Contact Points, Report by the Chair, Meeting held on 18.6.2002, S. 30.

⁵²² Ebenda, S. 28.

⁵²³ T. VOGELAAR, OECD Guidelines, S. 127 (135).

⁵²⁴ T. VOGELAAR, The OECD Guidelines, S. 127 (135 f.); siehe auch B.H. OXMAN, The Standards, S. 109 (143 f.): „The duty entails a legally binding obligation to observe generally accepted standards. This obligation, however, is created by general acceptance of a standard in fact, rather than by the procedure by which the standard was articulated. Thus, it creates a useful bridge between so-called „soft law“ and „hard law“. This, indeed, was part of its original function. Where appropriate, standards (or guidelines) can be developed in a somewhat more relaxed procedural environment which is not specifically designed to generate legally binding obligations as such; yet those same standards can become legally binding if they become generally accepted.“

⁵²⁵ T. VOGELHAAR, Multinational Enterprises, S. 7 (8); abgedruckt in: R. BLANPAIN, *Badger Case*, S. 151 (152).

⁵²⁶ G.J.H. VAN HOOF, Sources, S. 273 f., 278 f.; wobei der Autor allein auf Übung und Akzeptanz der Staaten abstellt; I. SEIDL-HOHENVELDERN, Soft Law, S.169 (211 f.); C. CHINKIN, Development, S. 21 (36) bestreitet, dass „soft law“, das das Verhalten privater Dritter steuern will, Quelle des Völkergewohnheitsrechts werden kann, da es nicht-staatliches Verhalten anvisiere. Mit Blick z.B. auf die völkerstrafrechtliche Verantwortlichkeit von Individuen, die zunächst völkergewohnheitsrechtlich Geltung beanspruchte, erscheint mir dieses Argument nicht stichhaltig.

sich vom sog. „soft law“ zum „hard law“ oder unter Umständen auch *vice versa* entwickelt hat: 1. Umstände der Entstehung/Annahme des Regelungsinstruments einschliesslich Abstimmungsverhalten und Vorbehalten; 2. Konkretisierungsgrad der Formulierungen; 3. Vorhandensein und Effektivität eines Umsetzungsverfahrens.⁵²⁷ Was die ersten beiden Punkte anbelangt, so wurde oben bereits ausgeführt, dass die Leitsätze einstimmig und ohne Gegenstimme angenommen worden sind. Die Wortwahl in dem hier interessierenden Teil der Leitsätze ist zwar vage, allerdings zeigt ein Vergleich mit völkerrechtlich rechtsverbindlichen Texten zum Menschenrechtsschutz, dass die Bestimmungen der Leitsätze nicht aus dem Rahmen des Üblichen fallen und, wie auch intendiert, durchaus auslegungsfähig sind. Punkt 3 deckt sich mit der hier vertretenden Ansicht, dass sich eine Kristallisierung zur Rechtsnorm letztendlich daran zeigt, ob sie von allen Beteiligten tatsächlich anerkannt und umgesetzt wird. Die Institutionalisierung einer sog. „follow-up procedure“ erleichtert diesen Prozess.

1995 wurde eine empirische Untersuchung von VAN EYK durchgeführt, die gezeigt hat, dass die Leitsätze bis *dato* tatsächlich kaum relevant waren.⁵²⁸ Weder die befürwortenden Staaten zollten den Leitsätzen das erforderliche Interesse, noch Gewerkschaften, die ihre Arbeit eher auf völkerrechtlich verbindliche Konventionen der ILO konzentrierten, noch transnationale Unternehmen, deren Augenmerk klar auf dem anwendbaren nationalen Recht ruhte. Allein Arbeitgeberverbände unterstützten laut der Untersuchung nach wie vor die Leitsätze und versuchten ihren Teil zur Verbreitung beizutragen. Die Leitsätze waren somit tendenziell eher in Vergessenheit geraten. Die Revision der Leitsätze sollte dieses Manko beheben und somit sind auch Teilbereiche der Regelung des Umsetzungsverfahrens revidiert worden. Hervorgehoben werden sollte, dass das Umsetzungsverfahren für die Staaten gemäss Art. 5 Ziff. a Übereinkommen über die OECD verbindlich ist. Hiermit wird der sog. „Zebra“-Effekt erreicht, d.h. dass völkerrechtlich verbindliche Verfahrensregelungen zur Umsetzung zunächst völkerrechtlich unverbindlicher Bestimmungen erlassen werden. Grund für dieses Vorgehen ist zum einen, dass zu umstrittenen Fragestellungen mehrere Beteiligte für eine Regelung gewonnen werden können, zum anderen dank einer vagen Formulierung grössere Flexibilität in der jeweiligen Anwendung und Umsetzung erhalten bleiben kann und komplexe Themen leichter in den Griff bekommen werden können. Beanspruchen die Bestimmungen, wie hier die Leitsätze, Geltung auch in fremden Staatsgebieten, stellen sie mangels Hoheitsaktsqualität keine Verletzung der inneren Souveränität der fremden Staaten dar.

Die Staaten, die die Erklärung mitsamt ihren Annexen angenommen haben, sind nach der neusten Fassung des Umsetzungsbeschlusses verpflichtet, jeweils sog. nationale Kontaktstellen („National Contact Points“) zu errichten und zu unterhalten und alle interessierten Kreise über Funktion und Arbeit dieser Kontaktstellen zu informieren. Die Kontaktstellen haben die Aufgabe, die Leitsätze bekannt zu machen, Anfragen zu ihnen zu beantworten und als Diskussionsplattform zur Lösung von Problemen im Bereich der Leitsätze in Übereinstimmung mit dem anwendbaren Recht beizutragen. Anfragen können sowohl von Kontaktstellen anderer befürwortender Staaten, von Wirtschaftsvertretern, von Gewerkschaften und neuerdings auch von NGOs und der Öffentlichkeit sowie von nicht-befürwortenden Staaten eingebracht werden.⁵²⁹ Die Kontaktstellen bieten bei Bedarf ihre guten Dienste an, holen fachlichen Rat ein, ersuchen das Committee on International Investment and Multinational Enterprises (CIME) um die Auslegung der Leitsätze und unterstützen die Parteien dabei, ihre Konflikte einvernehmlich zu lösen. Die Kontaktstellen sollen sich untereinander austauschen und dem CIME berichten. CIME ist das Organ der OECD, das mit der Überwachung der Erklärung und ihren Annexen betraut ist. Es besteht aus Staatenvertretern. CIME seinerseits ist gegebenüber dem Ministerrat auskunftspflichtig und unterbreitet ihm allfällige Revisionsvorschläge zur Implementierung der Leitsätze. CIME soll regelmässig, gegebenenfalls auch auf Anfrage eines beteiligten Staates, über Angelegenheiten im Bereich der Leitsätze einen Meinungsaustausch abhalten und über die Erfahrungen mit ihnen berichten. CIME ist darüber hinaus damit betraut, die Leitsätze auszulegen („clarify“) und so sicherzustellen, dass ein einheitlicher Standard in allen Staaten gewährleistet ist. Ein transnationales Unternehmen kann, falls seine Interessen von einer Auslegung der Leitsätze berührt sind, schriftlich wie mündlich seine Ansichten hierüber mitteilen. CIME ist jedoch nicht dazu

⁵²⁷ G. ABI-SAAB, Cours Général, S. 160 f.

⁵²⁸ S. VAN EYK, OECD Declaration, S. 199-201.

⁵²⁹ OECD, Decision of the Council on the OECD Guidelines for Multinational Enterprises, 26./27.6.2000 (C/M(2000)17/PROV Procedural Guidance I.B.3).

befugt, über das Geschäftsgebaren bestimmter transnationaler Unternehmen zu urteilen.⁵³⁰ Denn da die Leitsätze rechtsunverbindlich sind, steht es CIME nicht zu als juristisches oder quasi-juristisches Organ zu handeln. Dementsprechend sollen die Schlussfolgerungen und Erklärungen der nationalen Kontaktstellen auch nicht dem CIME zur zweiten Beurteilung vorgelegt werden. Auf der anderen Seite ist aber auch klar, dass CIME, wie SEIDL-HOHENVELDERN zu recht bemerkt, nicht aus akademischer Neugier Erklärungen zu den Leitsätzen abgibt. Sondern im Kern geht es eben doch um die Frage, ob bestimmte Geschäftsgebaren transnationaler Unternehmen mit Geist und Buchstabe der Leitsätze übereinstimmen.⁵³¹

Seit der Revision der Leitsätze sind bisher drei Jahresberichte zur Arbeit der Kontaktstellen verfasst worden. Sie geben einen Eindruck von der bisher erreichten tatsächlichen Umsetzung der Leitsätze. Der erste Bericht vom 21. September 2001 hebt zunächst die Fortschritte und Anstrengung zur effektiven Implementierung der Leitsätze hervor. Besonders im Bereich Verbreitung, Zugänglichkeit, Transparenz und Verantwortlichkeit seien Erfolge erzielt worden. Allerdings stellt der Bericht auch fest, dass es noch einiger Anstrengungen bedarf, um die Leitsätze in der Geschäftswelt und von anderen interessierten Beteiligten als wichtigen Masstab der Unternehmensführung zu verankern. Die Aussage der polnischen Kontaktstelle dürfte hiernach die Situation in vielen anderen Ländern widerspiegeln:

„Despite many efforts aimed at making the Guidelines better known by the parties concerned, they are still not widely recognised in Poland as an effective instrument for assuring the appropriate standards of business conduct.“⁵³²

Der zweite Jahresbericht verzeichnete eine Verbesserung; alle interessierten Beteiligten, d.h. insbesondere Staatenvertreter, die Europäische Kommission, das Sekretariat der OECD, Arbeitgeberverbände und Gewerkschaften, transnationale Unternehmen und NGOs hätten zum Teil erheblich für die Verbreitung der Leitsätze gesorgt, sich deutlich öfters auf die Leitsätze bezogen und zu ihre effektiven Beachtung und Umsetzung ermahnt. Hervorzuheben ist zum einen der Trend, die Beachtung der Leitsätze mit anderen Regelungsinstrumenten zu verknüpfen.⁵³³ So bezieht sich beispielsweise das Assoziierungsabkommen zwischen der EU und Chile vom Mai 2002 auf die OECD-Leitsätze. Die EG, ihre Mitgliedstaaten und Chile erinnern ihre multinationalen Unternehmen gemeinsam an die Empfehlung, die OECD-Leitsätze bei all ihren Geschäftstätigkeiten zu beachten. Frankreich informiert grundsätzlich alle Antragsteller für Exportkredite und Investitionsgarantien über die Leitsätze und lässt sich von den jeweiligen Unternehmen schriftlich bestätigen, dass sie von den Leitsätzen Kenntnis genommen haben. Gleiches gilt für Antragsteller in den Niederlanden. Um sich überhaupt für Exportkredite und Investitionsgarantien zu qualifizieren, müssen sie erklären, dass sie von der Existenz der Leitsätze Kenntnis haben und dass sie nach bestem Wissen und Gewissen die Leitsätze beachten werden. Dieser Trend hat das Business and Industry Advisory Committee (BIAC) dazu bewogen, seine Sorge in einem Brief an CIME darüber auszudrücken, dass mit der Verknüpfung der Leitsätze mit anderen Regelungsinstrumenten der freiwillige Charakter der Leitsätze unterlaufen würde. Der Vorsitzende von CIME hat hierauf geantwortet, dass im CIME Einstimmigkeit darüber herrscht, dass es wichtig sei, den freiwilligen Charakter der Leitsätze tatsächlich zu bewahren, dass es den Staaten jedoch freistünde, Exportgarantien u.ä. in Übereinstimmung mit den jeweiligen nationalen Gegebenheiten, Rechtstraditionen und internationalen Verpflichtungen individuell auszugestalten.⁵³⁴ Die Verknüpfung der Leitsätze mit anderen Regelungsinstrumenten ist Hinweis darauf, dass die Staaten bemüht sind, nicht nur Anreize für Unternehmen zu schaffen die

⁵³⁰ OECD, Decision of the Council on the OECD Guidelines for Multinational Enterprises, 26./27.6.2000 (C/M(2000)17/PROV II The Committee on International Investment and Multinational Enterprises, Ziff. 4.

⁵³¹ I. SEIDL-HOHENVELDERN, Soft Law, S.169 (208).

⁵³² OECD, Directorate for Financial, Fiscal and Enterprise Affairs, Guidelines for Multinational Enterprises: First Annual Meeting of the National Contact Points, Summary Report of the Chair of the Meeting on the Activities of National Contact Points, 21.9.2001, S. 6.

⁵³³ OECD, Directorate for Financial, Fiscal and Enterprise Affairs, Guidelines for Multinational Enterprises: 2002 Annual Meeting of the National Contact Points, Report by the Chair, Meeting held on 18.6.2002, Table 1 Linkages-The OECD Guidelines and Export Credit, Overseas Investment Guarantee and Inward Investment Promotion Programmes, S. 15.

⁵³⁴ OECD, Directorate for Financial, Fiscal and Enterprise Affairs, Guidelines for Multinational Enterprises: 2002 Annual Meeting of the National Contact Points, Report by the Chair, Meeting held on 18.6.2002, Annex 2 Letter from the Chair of CIME to BIAC, S. 25.

Leitsätze zu befolgen, sondern dass die Staaten, wenn auch nicht rechtlich durchsetzbar, so doch im Erfolg vergleichbar, die Umsetzung der Leitsätze durch sog. „weiche“ Mechanismen sicherstellen wollen.

Als zweites ist hervorzuheben, dass an die nationalen Kontaktstellen im Berichtszeitraum 23 konkrete Streitigkeiten im Bereich der Leitsätze von transnationalen Unternehmen, mindestens 15 von TUAC bzw. von Gewerkschaftsseite und einige weitere von NGOs herangetragen wurden. Sie betrafen Fragen zur Umsiedlung von und dem Verhältnis zur lokalen Bevölkerung im sambischen Kupfergürtel; zumeist Fragen zu Beschäftigung und Beziehung zu den Sozialpartnern, wie Auskunftspflichten bei anstehender Schliessung von Produktionsstätten in Belgien, Koalitionsfreiheit in der Textilbranche in Guatemala; Kinderarbeit und angemessene Entlohnung in der Lieferkette; Zwangsarbeit, etc. Die interessierten Kreise haben somit begonnen, das Angebot der Kontaktstellen zur Klärung von Streitigkeiten anzunehmen und haben hiermit ausgedrückt, dass sie die Leitsätze als massgeblichen Standard für die Geschäftstätigkeiten transnationaler Unternehmen anerkennen.

Drittens ist der transparente Ansatz der tschechischen Kontaktstelle erwähnenswert. Bei der Behandlung von Problemen im Bereich der Leitsätze wird den Beteiligten zunächst eine Mitteilung darüber gemacht, dass die Vorlage eingegangen ist. Darin werden die am Streit beteiligten Parteien und die erforderlichen Informationen, die noch vorzubringen sind, bezeichnet. Ferner gibt die Kontaktstelle stets eine Erklärung über ihre Sicht der Streitfrage ab, gegebenenfalls begleitet von Empfehlungen, einem Schlichtungsergebnis oder auch der Feststellung, dass der Streit keiner weiteren Behandlung mehr bedarf. Die Kontaktstelle reicht diese Erklärungen u.U. an die Presse weiter. Dieses schon fast gerichtsförmige *Procedere* wird wohl dazu beitragen, dass der Druck auf transnationale Unternehmen steigt, sich im Einklang mit den Leitsätzen zu verhalten. Zusammenfassend kann festgehalten werden, dass im 2. Jahresbericht die Umsetzung und Anwendung der Leitsätze deutlich verbessert werden konnte und dass somit die Leitsätze von allen interessierten Beteiligten vermehrt als gerechter und billiger Standard für die Geschäftstätigkeiten transnationaler Unternehmen anerkannt werden. Jedoch sind wohl noch einige Anstrengungen nötig. Im Bericht wird wieder auf die Situation in Polen verwiesen:

„(A)wareness of the guidelines by individual companies is not very high.“⁵³⁵

Dieser Mangel ist laut drittem Jahresbericht, der den Zeitraum Juni 2002-2003 abdeckt, behoben worden.⁵³⁶ Die Leitsätze haben insofern eine Konsolidierung erfahren. Sie wurden von Staatsoberhäuptern bei verschiedenen wichtigen Anlässen als Richtschnur für soziale Unternehmensverantwortung hervorgehoben und Mitgliedstaaten sowie Kontaktstellen haben diverse Massnahmen ergriffen, um die Leitsätze publik zu machen und umzusetzen. Mittlerweile wird etwa auf sie in 25.000 Internetseiten hingewiesen, das ist eine Erhöhung um 400 % im Vergleich zum Vorjahr. Auch wurden im Berichtszeitraum 41 Anfragen („specific instances“) an die Kontaktstellen herangetragen, die zumeist arbeitsrechtliche Fragen betrafen, aber auch Korruptionsvorwürfe, politische Einmischung und Umweltbelange. Zehn Anfragen betrafen Fälle in Nicht-Mitgliedstaaten.⁵³⁷ Der Trend, die Leitsätze mit anderen Regelungsinstrumenten zu verknüpfen, hat sich fortgesetzt. Damit seien die Leitsätze zu „one of the world's foremost corporate social responsibility instruments“ avanciert.⁵³⁸ Auch wenn die weitere Entwicklung abzuwarten bleibt, kann heute meiner Ansicht nach schon festgehalten werden, dass die OECD Leitsätze trotz ihrer vagen, unjuristischen Formulierungen und ihres zunächst völkerrechtlich unverbindlichen Charakters Quelle völkerrechtlicher Normen sind. Alle interessierten Teilnehmergruppen haben in diesem Prozess ihre Ansicht und Einsicht darin kundgetan, dass es grundsätzlich rechtens ist, transnationale Unternehmen völkerrechtlichen Menschenrechtsstandards zu unterwerfen. Die vermehrte Bezugnahme auf und die Umsetzung der Leitlinien ist ein deutlicher Hinweis.

⁵³⁵ OECD, Directorate for Financial, Fiscal and Enterprise Affairs, Guidelines for Multinational Enterprises: 2002 Annual Meeting of the National Contact Points, Report by the Chair, Meeting held on 18.6.2002, S. 16, 4.

⁵³⁶ OECD, Directorate for Financial, Fiscal and Enterprise Affairs, OECD Guidelines for Multinational Enterprises: 2003 Annual Meeting of National Contact Points, Report by the Chair, 23.-24.6.2003, S. 2.

⁵³⁷ Ebenda, S. 5.

⁵³⁸ Ebenda, S. 2.

4.4.3. Akte im Rahmen der Europäischen Union/Europäischen Gemeinschaften

4.4.3.1. Entschliessung des Europäischen Parlaments

Das Europäische Parlament (EP) hat sich bereits mehrfach mit der sozialen Verantwortlichkeit transnationaler Unternehmen auseinandergesetzt.⁵³⁹ Im Jahresbericht zu den Menschenrechten von 1996 wurde dazu aufgefordert, einen Verhaltenskodex für europäische transnationale Unternehmen zu erarbeiten, der sicherstellt, dass transnationale Unternehmen Menschenrechte aller drei Dimensionen beachten. Ein solcher Verhaltenskodex solle Kontroll- und Sanktionsmechanismen enthalten. Im Dezember 1997 nahm das EP einen Bericht zu Umsiedlungen und Direktinvestitionen in aussereuropäischen Ländern an und bekräftigte nochmals die Notwendigkeit, einen Verhaltenskodex für europäische transnationale Unternehmen zu verabschieden. Es wurde vorgeschlagen, die Namen der Unternehmen, die den Verhaltenskodex befolgen, im offiziellen Bulletin der EG zu veröffentlichen. Schliesslich rief das EP im Juli 1998 anlässlich der Verabschiedung einer Resolution zu *Fair Trade* mit Entwicklungsländern zur Erarbeitung eines Verhaltenskodex auf. Auf Initiative von RICHARD HOWITT, britisches Mitglied der Arbeiterpartei im Europäischen Parlament, wurde schliesslich am 15. Januar 1999 die Entschliessung des Europäischen Parlaments: EU-Normen für in Entwicklungsländern tätige europäische Unternehmen im Hinblick auf die Entwicklung eines europäischen Verhaltenskodex auf der Basis von Art. 192 Abs. 2 EGV angenommen. In der Präambel der Entschliessung wird neben den oben beschriebenen Entschliessungen auf die einschlägigen Regelungsinstrumente von ILO, OECD, UN sowie von Branchen, transnationalen Unternehmen, NGOs und von Bürgerbewegungen verwiesen. Ferner wird betont, dass europäische Unternehmen die umfangreichsten Direktinvestitionen weltweit vornehmen und dass es in Staaten, in denen die Menschenrechtslage bedenklich ist, zu erheblichen Missständen im Bereich der Arbeitnehmer- und Menschenrechte gekommen ist, die einem Teil dieser Unternehmen anzulasten sind. In der Entschliessung wird vorgeschlagen einen evolutiven Ansatz zu verfolgen: zunächst soll ein europäischer Modell-Verhaltenskodex auf freiwilliger Basis erarbeitet werden, der die Grundlage für eine zukünftige verbindliche Regelung schaffen soll. Der Modelkodex soll sich unter anderem auf die Dreigliedrige Erklärung sowie auf die Kernarbeitsnormen der ILO, auf die OECD-Leitsätze und auf die im Rahmen der UN erarbeiteten Menschenrechtsübereinkommen stützen. Das EP fordert den Rat in diesem Sinne dazu auf, einen gemeinsamen Standpunkt zur Frage der freiwilligen Verhaltenskodizes anzunehmen. Leitbild soll der Verhaltenskodex zu Waffenexporten⁵⁴⁰ sein, wobei das Parlament zu bedenken gibt, dass Selbstregulierung nicht stets zu den gewünschten Ergebnissen führt (§ 2). Der Kodex sollte möglichst umfassend sein und Arbeiter im informellen Sektor, in Lieferketten, von Vertragsnehmern und in sog. „Export-Processing Zones“ bedenken. Koalitionsfreiheit soll gewährleistet und mittäterschaftliche Menschenrechtsverletzungen durch transnationale Unternehmen verpönt werden. Das EP empfiehlt ferner, die von Amnesty International und Human Rights Watch erarbeiteten Richtlinien zur sozialen Verantwortlichkeit von Unternehmen sowie den UN-Verhaltenskodex für Beamte mit Polizeibefugnissen in den Modelkodex zu integrieren (§ 5). Das Parlament wiederholt in der Entschliessung seinen Antrag an Kommission und Rat, dass sie die erforderlichen Schritte zur Schaffung eines verbindlichen Regelwerks unternehmen sollen, das die Tätigkeiten aller europäischer transnationaler Unternehmen weltweit zum Thema Umweltschutz und Menschenrechte reglementiert (§ 11). Der persönliche Anwendungsbereich solle sich auf alle im EG-Gebiet eingetragenen Unternehmen, ihre Vertragsnehmer, Zulieferer und Lizenznehmer erstrecken.⁵⁴¹ Hierfür sollen mit den Unternehmen, Sozialpartnern und Bürgergruppen Gespräche geführt werden.

In der Entschliessung wird die Kommission zudem dazu aufgerufen, die Möglichkeiten zu untersuchen, inwieweit ein europäischer Überwachungsmechanismus geschaffen werden kann („European Monitoring Platform“). Die Vorschläge hierzu sind recht interessant (§§ 14-19). Experten, zusammengesetzt aus Wirtschaftsvertretern, Menschenrechts- und Umweltaktivisten,

⁵³⁹ European Parliament, A4-0508/98, Resolution on EU standards for European Enterprises operating in developing countries towards a European Code of Conduct, explanatory statement, O.J. (1999) C104/180.

⁵⁴⁰ EU Code of Conduct for Arms Exports vom 8./9.6.1998, abgerufen am 2.12.03 unter: http://www.europaworld.org/DEVPOLAWAR/Eng/Conflict/Conflict_DocA_eng.htm.

⁵⁴¹ R. HOWITT, EU standards, S. 67 (80).

sollen unabhängig und objektiv darüber berichten, inwieweit europäische transnationale Unternehmen den Modellkodex beachten. Ihre Analyse stützt sich auf freiwillig beigebrachte oder erbetene Informationen von transnationalen Unternehmen selbst, Arbeitgeberverbänden, Gewerkschaften, Bürgergruppen oder auch privaten Dritten. Bis zur Schaffung eines derartigen Überwachungsmodells, soll einmal pro Jahr vor dem EP eine öffentliche Anhörung stattfinden. Thematisiert werden könnten sowohl positive Beiträge als auch konkrete einzelne Vorfälle, die Anlass zur Vermutung geben, dass europäische transnationale Unternehmen gegen die Bestimmungen des Modellkodex verstossen haben. Die Ergebnisse der Anhörung sollen veröffentlicht werden. Eine Anhörung fand im November 2000 statt.⁵⁴² Thematisiert wurden Babynahrung und Sportartikel. Nestlé und Adidas wurden zu der Anhörung eingeladen. Adidas wurde vorgeworfen, dass es von seinen Mitarbeitern in Indonesien verlange, dass sie bis zu 50 Überstunden pro Woche arbeiten und sie dafür weniger als den gesetzlichen Mindestlohn erhalten. Nestlés⁵⁴³ Werbepraktiken für die Verkauf von Babynahrung in Pakistan wurde kritisiert. Beide Unternehmen haben keine Vertreter zur Anhörung entsandt. Adidas hat lediglich einen unabhängigen Dritten zur Anhörung geschickt, der für Adidas in Indien tätig war und von der Situation in Indonesien keine Kenntnis hatte. Dieses Verhalten wurde von einigen Abgeordneten als arrogant und inakzeptabel empfunden. Es zeigt, dass zumindest diese beiden Unternehmen nicht gewillt sind, auf freiwilliger Basis am Diskurs über unternehmerische soziale Verantwortlichkeit teilzunehmen und dass selbst die politische Legitimation des EP und der öffentliche Druck nicht ausreichen, um Grossunternehmen dazu zu bewegen, ihr Verhalten an internationalen Verhaltensstandards messen zu lassen.

Die Reaktionen auf die Entschliessung des EP waren unterschiedlich. Wirtschaftsvertreter⁵⁴⁴ gaben zu verstehen, dass ein Einheitsverhaltenskodex nicht die unterschiedlichen Bedürfnisse und Situationen in den verschiedenen Branchen berücksichtigen könne. Zudem würde ein verbindlicher Kodex wegen seiner extraterritorialen Wirkung die Hoheitsrechte der Gaststaaten verletzen. Die Förderung von freiwilligen Verhaltenskodizes sei vorzugswürdig. Das vorgeschlagene Überwachungsmodell, also die Anhörungen vor dem EP, so wird befürchtet, könnte nur zu leicht von nicht legitimierten, unverantwortlichen Gruppen dazu missbraucht werden, Unternehmen öffentlich und haltlos anzuprangern.

Die Europäische Kommission befürwortete das Engagement des EP im Bereich der sozialen Unternehmensverantwortung, ist aber der Ansicht, dass es wegen der extraterritorialen Wirkung verbindlicher Verhaltensregeln keine rechtliche Grundlage für ihren Erlass gibt. Dem ist entgegenzuhalten, dass es durchaus denkbar ist, verbindliche Verhaltensregeln für transnationale Unternehmen ohne Verstoss gegen das völkerrechtliche Einmischungsverbot zu erlassen. Gestützt auf das anerkannte Anknüpfungsprinzip der Territorialhoheit, wonach ein Staat/EG dazu berechtigt ist, hoheitliche Regelungen bezüglich aller Verhältnisse auf dem eigenen Hoheitsgebiet vorzunehmen, könnten zunächst alle Unternehmen, die auf dem Gebiet der EG/EU tätig sind, einer Regelung unterworfen werden. Ferner ist an die sog. extraterritoriale Gestaltungserstreckung des gemeinschaftlichen Kartellrechts⁵⁴⁵ zu erinnern, wonach auch Unternehmen, die Nichtmitgliedstaaten zugehörig sind, Art. 81 EGV unterworfen werden, wenn sie Massnahmen ergreifen, die eine Wettbewerbsbeeinträchtigung innerhalb des Gemeinsamen Marktes bezwecken oder bewirken. Das Wirkungsprinzip könnte auch für den Schutz der Menschenrechte fruchtbar gemacht werden für Fälle, die nicht bereits über die Gebietshoheit regelbar sind. Praktisch wichtiger ist, dass Unternehmen, die die Staatszugehörigkeit eines EG-Mitgliedstaats haben, auch bezüglich ihrer Tätigkeiten im EG-Ausland auf Grund des aktiven Personalitätsprinzips reglementiert werden können.⁵⁴⁶ Eine Grenze findet dieser Grundsatz erst da, wo dem Unternehmen zugemutet wird, in wesentliche Belange des Aufenthaltstaates

⁵⁴² Clean Clothes Campaign, S. CASTLE, Adidas boycotts ethics hearing, The Independent vom 23.11.2000, abgerufen am 3.12.03: <http://www.cleanclothes.org/codes/howitt6.htm>.

⁵⁴³ Zwar ist Nestlé ein schweizerisches Unternehmen, es produziert jedoch auch in den Niederlanden und kann somit Gegenstand der Erörterungen des Europäischen Parlaments sein.

⁵⁴⁴ Z.B. The EU Committee of the American Chamber of Commerce in Belgium, EU Committee Response to the European Parliament Resolution on a „Code of Conduct for European enterprises operating in developing countries“ vom 11.7.2000, erhältlich bei <http://www.eucommittee.be/Pops/popsarchive.htm>. Siehe auch Brief an Romano Prodi bzgl. CSR von UNICE (Union of Industrial and Employers' Confederation of Europe), ERT und CSR Europe vom 4.6.2002, abgerufen am 2.12.03: <http://www.cleanclothes.org/codes/ini-eurores.htm>.

⁵⁴⁵ Siehe z.B. EuGH, Rs. 22/71 (Béguelin/S.A.L.), Slg. 1971, S. 949 (959 f) „Wirkungsprinzip“.

⁵⁴⁶ So auch P. A. DAVIDSSON, Enforcement, S. 529 (547).

einzugreifen.⁵⁴⁷ Dies ist bei einer Regelung zum Schutz der Menschenrechte eher fernliegend. Würde man eine völker(gewohnheits)rechtliche Pflicht transnationaler Unternehmen, Menschenrechte und Grundfreiheiten zu respektieren, anerkennen, wäre es darüber hinaus denkbar, in Anlehnung an das Universalitätsprinzip auch Menschenrechtsverletzungen EG-fremder Unternehmen an EG-Ausländern einer europarechtlichen Regelung zu unterwerfen, wenn das Unternehmen wegen der Menschenrechtsverletzung nicht bereits im Ausland zur Verantwortung gezogen wird.

4.4.3.2. Grünbuch der Europäischen Kommission

Wie bereits erwähnt, hat die Europäische Kommission ein Grünbuch, Europäische Rahmenbedingungen für die soziale Verantwortung der Unternehmen, am 18. Juli 2001 vorgelegt.⁵⁴⁸ Darin betont die Kommission, dass es wirtschaftlich Sinn macht, die Geschäftstätigkeiten verantwortungsvoll und sozial ausgerichtet zu gestalten. Im Gegensatz zum EP bevorzugt und befürwortet die Kommission jedoch einen rein freiwilligen Ansatz. Wie erwähnt ist Hauptgrund hierfür, dass es für eine europäische verbindliche Regelung keine rechtliche Basis gäbe.⁵⁴⁹ So geht es um die freiwillige Übernahme von Verpflichtungen, die über ohnehin einzuhaltende gesetzliche und vertragliche Verpflichtungen hinausgehen. Unternehmen könnten so einen Beitrag zur Anhebung der Sozial- und Umweltstandards leisten und erreichen, dass Grundrechte konsequenter respektiert werden.⁵⁵⁰ Die Kommission sieht die soziale Verantwortung der Unternehmen zweigeteilt in eine interne und externe Dimension. Erstere betrifft sozial verantwortliches Handeln gegenüber den Arbeitnehmern und umweltbewusstes Management mit den natürlichen Ressourcen.⁵⁵¹ Mit letzterer ist gemeint, dass die soziale Verantwortung über den unmittelbaren Bereich der Unternehmensinteressen hinausgeht und auch sog. andere „Stakeholder“, wie Geschäftspartner, Zulieferer, Kunden, Behörden, lokale Gemeinschaften sowie den Umweltschutz vertretende NGOs mitumfasst.⁵⁵² Interessanterweise werden unter dem Titel externe Dimension „Menschenrechte“ thematisiert.⁵⁵³ Diese Aufteilung ist meines Erachtens nicht ganz nachzuvollziehen, denn im Rahmen der internen Dimension spricht die Kommission Themen wie Nichtdiskriminierung und Arbeitsschutz an. Möglicherweise will die Kommission damit zum Ausdruck bringen, dass das Verhältnis zwischen Arbeitgebern und Arbeitnehmern grundsätzlich nicht unter das Regime der Menschenrechte fällt, jedoch Menschenrechtsfragen in Bezug auf Dritte berührt sein können. Die soziale Unternehmensverantwortung in der externen Dimension habe eine ausgeprägte Menschenrechtsdimension, insbesondere in Bezug auf die internationale Wirtschaftstätigkeit und die globalen Versorgungsketten. Verwiesen wird auf die einschlägigen Instrumente von OECD und ILO. Bei dieser Aussage belässt es die Kommission jedoch. Sie wirft im folgenden noch Problembereiche auf (Abgrenzung zu Verantwortlichkeiten von Regierungen, Durchsetzung in der Lieferkette, etc.). Ferner wird eine neue Klausel in Entwicklungshilfeabkommen, die bei schweren Bestechungsfällen die Beendigung der Zusammenarbeit erlauben, und das Aufkommen von freiwilligen Verhaltenskodizes beschrieben sowie ihre Vor- und Nachteile. Die Kommission hält fest, dass sich die Kodizes auf die relevanten Normen von OECD und ILO stützen sollten, Unternehmen über die Umsetzung informieren und ihre Arbeitnehmer über ihren Inhalt schulen sollten. Den Kodizes sollte ein Entwicklungskonzept, im Sinne einer kontinuierlichen Verbesserung, zugrunde liegen. So sollten z.B. Unternehmen strikt die ILO-Konvention zur Kinderarbeit einhalten, aber darüber hinaus durch die Zurverfügungstellung von Ausbildungsmöglichkeiten zur Bekämpfung der Armut von Kindern beitragen. Zudem sei eine glaubwürdige Verifizierung der freiwilligen Kodizes durch Sozialaudits entscheidend. Die Kommission erörtert im weiteren die Vor- und Nachteile von Sozial- und Umweltgütesiegel sowie sozial verantwortliches Investieren. Die Kommission betont, dass ihre

⁵⁴⁷ I. SEIDL-HOHENVELDERN, Völkerrecht, S. 249/Rz. 1370 f.

⁵⁴⁸ Europäische Kommission, KOM (2001) 366 endgültig.

⁵⁴⁹ Die EG/EU haben im Rahmen der 4. WTO-Runde in Doha/Katar die Vereinbarung von Sozialstandards befürwortet. Diese sollten allerdings im Rahmen der ILO vereinbart werden.

⁵⁵⁰ Europäische Kommission, KOM (2001) 366 endgültig, §§ 3, 21,

⁵⁵¹ Ebenda, §§ 27-41.

⁵⁵² Ebenda, §§ 42-60.

⁵⁵³ Ebenda, §§ 52-60.

Vorschläge die Debatte zu sozial verantwortlichem Unternehmenshandeln antreiben soll und sie rein freiwilligen Charakters sind.

Die Vorlage des Grünbuchs hat, wie intendiert, eine Debatte ausgelöst und die Kommission hat von einer breiten Palette interessierter Kreise Reaktionen erhalten.⁵⁵⁴ Insgesamt sind 250 Stellungnahmen eingegangen. Die Hälfte der Antworten stammte von Arbeitgeberorganisationen, Wirtschaftsverbänden und Einzelunternehmen. Gewerkschaften und Organisationen der Zivilgesellschaft haben sich neben staatlichen Organisationen auf allen Ebenen sowie neben Wissenschaftlern und anderen interessierten Einzelpersonen zu Wort gemeldet. Das Grünbuch wurde gemeinhin begrüsst und nahezu alle Akteure sprachen sich für die Annahme von Gemeinschaftsmassnahmen in dem Bereich aus. Die Kommission stellte aber auch signifikante Unterschiede fest:⁵⁵⁵ Die Unternehmen strichen den freiwilligen Charakter der sozialen Unternehmensverantwortlichkeit heraus. Sie bevorzugten einen globalen Ansatz und betonten, dass es keine Patentlösungen gibt. Gewerkschaften und Organisationen der Zivilgesellschaft forderten einen regulatorischen Rahmen mit Mindeststandards, um für alle gleiche Voraussetzungen zu schaffen und glaubwürdig zu sein. Investoren forderten, dass die Offenlegungspflichten verbessert werden und Transparenz in die Bewertungsmaassstäbe der sog. Rating-Agenturen, Pensionsfonds, etc. gebracht wird. Verbraucherorganisationen betonten ebenfalls, dass vertrauenswürdige Informationen für sozial-ethisch motivierte Kaufentscheidungen unabdingbar seien. Der Rat wies seinerseits daraufhin, dass ein europäischer Ansatz komplementär zu bereits laufenden lokalen und nationalen Massnahmen sein müsse. Der Wirtschafts- und Sozialausschuss hob auf den Ansatz der Freiwilligkeit ab und sprach sich dafür aus, bereits bestehende internationale Regelungsmechanismen zum Referenzrahmen zu machen. Einige Mitgliedstaaten haben sich ebenfalls zu Wort gemeldet. Die Bundesrepublik Deutschland betont in ihrer Stellungnahme beispielsweise, dass der Freiwilligkeitsgrundsatz ein Grundprinzip der sozialen Unternehmensverantwortung sei und dies auch so bleiben müsse; dies bedeute jedoch nicht, dass zukünftig die Schaffung eines rechtsverbindlichen Rahmens auf europäischer oder internationaler Ebene unmöglich sei.

4.4.3.3. *Europäisches Parlament: Entschliessung zum Grünbuch der Kommission*

Das EP hat mit deutlicher Mehrheit seiner Mitglieder als Antwort auf das Grünbuch der Kommission am 30. März 2002 eine Entschliessung für die Förderung eines europäischen Rahmens für sozial verantwortliches Handeln von Unternehmen angenommen.⁵⁵⁶ Die Entschliessung geht wieder auf RICHARD HOWITT zurück. Ein paar Punkte sind hervorhebungswürdig: in der Präambel wird darauf hingewiesen, dass alle Menschen weltweit einen Anspruch darauf haben, in einem Umfeld zu arbeiten, in dem ihre Menschenrechte und Grundfreiheiten, so wie sie in der AEMR und in der Erklärung der ILO über grundlegende Prinzipien und Rechte bei der Arbeit Ausdruck gefunden haben, beachtet werden.⁵⁵⁷ Dort heisst es auch, dass es eine klare völkerrechtliche Grundlage dafür gibt, die Verpflichtungen zur Beachtung der Menschenrechte auf Unternehmen zu erweitern (B). Schliesslich wird in der Präambel zugestanden, dass es einen stets grösser werdenden Konsens darüber gibt, dass die soziale Unternehmensverantwortlichkeit zunächst freiwilliger Natur ist, dass dies aber nicht bedeutet, dass ebenfalls rechtsverbindliche Massnahmen ergriffen werden können (J). Im Hauptteil der Entschliessung wird die Kommission u.a. aufgefordert, mittels Richtlinienerrlass Unternehmen dazu zu verpflichten, neben der Rechnungsprüfung auch Sozial- und Umweltprüfungen durchzuführen (§ 6). Die Kommission soll Vorschläge für den Erlass von sog. sozialen Gütesiegeln erarbeiten, die Kriterien wie Beachtung von Menschenrechte, Arbeitnehmerrechte, Sicherheit und Gesundheit am Arbeitsplatz, Ausbildung, etc. berücksichtigen (§11). Ein Schwergewicht dieser Entschliessung liegt auf Chancengleichheit und Diskriminierungsverbot zwischen Männern und Frauen. Das Parlament empfiehlt zudem die

⁵⁵⁴ Europäische Kommission, Bilanz der Konsultation zum CSR-Grünbuch, abgerufen am 2.12.03: http://europa.eu.int/comm/employment_social/soc-dial/csr/csr_responses.htm.

⁵⁵⁵ Kommission der EG, Mitteilung der Kommission betreffend die soziale Verantwortung der Unternehmen: ein Unternehmensbeitrag zur nachhaltigen Entwicklung, KOM (2002) 347 endgültig, §2 (S. 4-5).

⁵⁵⁶ European Parliament Resolution on the Commission Green Paper on Promoting a European framework for Corporate Social Responsibility (COM(2001) 366-C5-0161/2002(COS)).

⁵⁵⁷ Ebenda, A.

Einrichtung einer sog. „Multi-Stakeholder Plattform“, die aus Wirtschaftsvertretern, Gewerkschaftlern, Vertretern von NGOs und Behörden auch aus Drittweltländern bestehen soll. Kommission und Rat sollen sicherstellen, dass dieses Forum die Möglichkeit bietet, dass Verhaltenskodizes dort bekannt gemacht und ihre tatsächliche Beachtung an Hand der OECD-Leitsätze und der ILO Erklärung überprüft werden können (§§ 13-17). Unternehmen sollen ferner sicherstellen, dass bestimmte Mitglieder der Unternehmensleitung verantwortlich sind für den Bereich der sozialen Unternehmensverantwortung. Das Thema soll allgemein zur Querschnittsaufgabe innerhalb der EG/EU gemacht werden.

4.4.3.4. Mitteilung der Kommission betreffend die soziale Verantwortung der Unternehmen: ein Unternehmensbeitrag zur nachhaltigen Entwicklung

Die Europäische Kommission hat am 2. Juli 2002 ein sog. Weissbuch zur sozialen Verantwortung der Unternehmen vorgelegt.⁵⁵⁸ Es dient als *follow-up* zum vorhergehenden Grünbuch. Die Kommission hat vor dem Hintergrund der unterschiedlichen Stellungnahmen zum Grünbuch nunmehr einen europäischen Aktionsrahmen vorgeschlagen, den sie von einem recht grossen Konsens der Diskussionsteilnehmer getragen sieht. Kernelemente eines europäischen Aktionsrahmens sind das Freiwilligkeitsprinzip, wonach Unternehmen auf freiwilliger Basis übergesetzliche Verpflichtungen übernehmen und dies als ihrem langfristigen Interesse dienend anerkennen.⁵⁵⁹ Zudem ist Ausgangspunkt die in internationalen Regelungsinstrumenten anerkannten Verhaltensstandards, wie in den OECD-Leitsätzen und in den Kernarbeitsnormen sowie einschlägiger Übereinkommen der ILO, deren Durchsetzung von den Regierungen gefördert werden sollten. Die Kommission erachtet, dass die Umsetzung der sozialen Unternehmensverantwortlichkeit grundsätzlich Sache der Unternehmen selbst ist, die Behörden die Unternehmen hierbei jedoch zu unterstützen haben. Die Kommission schlug die Einsetzung eines *EU-Stakeholder-Forums* zur *corporate social responsibility* vor zur Schaffung von mehr Konvergenz und Transparenz und zur Realisierung des auf dem Lissabonner Gipfels für 2010 anvisierten strategischen Ziels, dass die EU zum „wettbewerbsfähigsten und dynamischsten Wirtschaftsraum der Welt (wird), der fähig ist, ein dauerhaftes Wirtschaftswachstum mit mehr und besseren Arbeitsplätzen und einem grösseren sozialen Zusammenhalt zu erzielen“.⁵⁶⁰ Am 16. Oktober wurde das Mandat des Forums gebilligt.⁵⁶¹ Aufgabe des Forums ist der Austausch von Erfahrungen und sog. „good practice“ zwischen allen Akteuren auf EU-Ebene; die Erarbeitung eines einheitlichen Ansatzes und gemeinsamer Leitlinien auch als Basis für einen Dialog mit Drittweltländern sowie die Aufeinanderabstimmung bestehender Initiativen. Die Kommission sitzt dem Forum vor. Es besteht aus 40 Organisationen von Arbeitgebern, Arbeitnehmern, von Verbrauchern, der Zivilgesellschaft, von Berufsverbänden und Unternehmensnetzen. Das Forum hält jährlich zweimal Plenarsitzungen auf politischer Ebene ab, um Grundzüge und ein Arbeitsprogramm zu vereinbaren und den Stand der Arbeiten zu bewerten. Zudem finden im engeren Teilnehmerkreis, bestehend aus *stakeholdern* und Sachverständigen, themenbezogene Rundtischkonferenzen stattfinden. Die Öffentlichkeit erhält über Internet Zugang zu allen Tätigkeiten des Forums. Die Kommission erwartet von dem Forum eine Berichterstattung vor dem Sommer 2004. Gestützt hierauf wird sie gegebenenfalls weitere Massnahmen zur Weiterentwicklung und Implementierung der sozialen Unternehmensverantwortung ergreifen.

Das Weissbuch ist von Teilen der Zivilgesellschaft wegen der Betonung auf den Freiwilligkeitsgrundsatz als grosse Enttäuschung aufgefasst worden.⁵⁶²

⁵⁵⁸ Kommission der EG, Mitteilung der Kommission betreffend die soziale Verantwortung der Unternehmen: ein Unternehmensbeitrag zur nachhaltigen Entwicklung, KOM (2002) 347 endgültig.

⁵⁵⁹ Ebenda, S. 6.

⁵⁶⁰ Ebenda, S. 19-21.

⁵⁶¹ EU multistakeholder forum on corporate social responsibility, abgerufen am 23.10.03: http://forum.europa.eu.int/irc/empl/csr_eu_multi_stakeholder_forum/info/data/en/csr%20ems%20forum.ht.

⁵⁶² Z.B. Friends of the Earth Europe, abgerufen am 2.12.03: http://www.foeeurope.org/press/MR_03.07.02_One_week.htm.

4.4.3.5. Zusammenfassung

Festgehalten werden kann, dass im Rahmen der EG/EU ein Konsens darüber herrscht, dass transnationale Unternehmen zu sozial verantwortlichem Verhalten angehalten werden sollen. Einigkeit besteht auch darüber, dass transnationale Unternehmen Menschenrechte und Grundfreiheiten, so wie sie in den einschlägigen internationalen Regelungsstandards Ausdruck gefunden haben, beachten sollen. Aus den Debatten im Rahmen der EG/EU wird aber ebenfalls deutlich, dass die Standpunkte über den Aspekt der Freiwilligkeit und der Art und Weise einer Umsetzung der sozialen Verpflichtung stark divergieren. Die erörterten Akte der EG/EU lassen somit (noch) nicht den Schluss zu, dass die EG/EU der Rechtsüberzeugung ist, dass transnationale Unternehmen (völker-)rechtlich verpflichtet sind, Menschenrechte und Grundfreiheiten zu achten. Entscheidend für die Herausbildung eines diesbezüglichen völkergewohnheitsrechtlichen Rechtssatzes wird die tatsächliche Umsetzung der jeweils vorgeschlagenen und zum Teil schon in Gang gesetzten Überwachungs- und Implementierungsmechanismen sein. Dies bleibt noch abzuwarten.

4.5. Akte von Staaten

4.5.1. Australien: Corporate Code of Conduct Bill 2000

Im August 2000 brachten die australischen Demokraten den sog. „Corporate Code of Conduct Bill“ in den australischen Senat ein.⁵⁶³ Der „Corporate Code of Conduct Bill“ entstand vor dem Hintergrund zweier Umweltkatastrophen (BHP Ok Tedi und Esmerelda Katastrophen), die von australischen Minenabbauunternehmen zu verantworten waren.⁵⁶⁴ Der Gesetzesentwurf ist Gesetzen mit extraterritorialer Wirkung zur Problematik des Kindesmissbrauchs, der Bestechung und der Korruption im Ausland nachgebildet. Der Gesetzesentwurf gelang zum Joint House of Representatives and Senate Statutory Committee on Corporations and Securities und es wurde ein öffentliches Anhörungsverfahren durchgeführt, an dem sich eine breite Palette von Interessensgruppen beteiligt hat. Der Gesetzesentwurf hatte allerdings auf Grund der Mehrheitsverhältnisse im Parlament keine Chance gegen den Willen der Regierung verabschiedet zu werden. Der Entwurf ist jedoch deshalb diskussionswürdig, weil er transnationalen Unternehmen Pflichten im Bereich Menschen- und Arbeitnehmerrechte auferlegen und ihre Durchsetzung mit zivilrechtlichen Haftungsregeln absichern wollte. Zudem wurde die Eingabe von den Demokraten, den Gewerkschaften und von einigen Bürgerrechtsbewegungen unterstützt und mit ihm die Debatte um die sozialen Verantwortlichkeiten transnationaler Unternehmen in Australien lanciert. Im Zusammenhang mit der öffentlichen Diskussion um den Gesetzesentwurf wurde eine Umfrage in Australien gestartet, wonach die Mehrheit der Bevölkerung der Ansicht ist, dass Unternehmen anerkannte Richtlinien und Standards im Bereich Unternehmensethik, Menschenrechte, Arbeitnehmerrechte und Umweltschutz befolgen sollten.⁵⁶⁵ Der Gesetzesentwurf besteht aus vier Teilen: 1. Einleitung; 2. Verhaltenskodizes; 3. Berichterstattung; 4. zwangsweise Durchsetzung. Gemäss § 3 der Einleitung ist Ziel des Gesetzes: a) australischen und mit ihnen verbundenen Unternehmen Verhaltensstandards im Bereich Umweltschutz, Anstellung, Sicherheit und Gesundheit am Arbeitsplatz sowie Menschenrechte aufzuerlegen, sofern das Unternehmen mehr als 100 Personen in einem anderen Staat angestellt hat; b) diese Unternehmen zu verpflichten, regelmässig zu berichten, inwieweit sie diesen Erfordernissen nachgekommen sind; c) Durchsetzungsmassnahmen hierfür zu erlassen. § 4 spezifiziert den persönlichen Anwendungsbereich des Gesetzes. Hiernach wendet sich das Gesetz an solche Unternehmen, die ausserhalb Australiens tätig sind und mehr als 100 Personen angestellt haben oder für sich arbeiten lassen, aber nur sofern das Unternehmen in Australien gegründet worden ist, eine Holding oder eine Filiale oder die Filiale einer Holding eines derartigen Unternehmens ist. § 5 erweitert den Adressatenkreis unter gewissen Umständen auf

⁵⁶³ The Parliament of the Commonwealth of Australia, The Senate, Corporate Code of Conduct Bill 2000 (Senator Bourne), A Bill for an Act to impose standards on the conduct of Australian corporations which undertake business activities in other countries, and for related purposes.

⁵⁶⁴ P. RANALD, Global Corporations and Human Rights: the legislative debate in Australia, Vortrag gehalten im Rahmen der Tagung „Conference on the Legal Dimensions of Corporate Responsibility“ veranstaltet vom Royal Institute of International Affairs, London, November 2001.

⁵⁶⁵ Australian Institute of Corporate Citizenship, Parliament of Australia Joint Committee Corporate Code of Conduct Bill 2000, List of Submissions II, Melbourne 2001, S. 6.

staatliche Unternehmen. § 6 enthält Legaldefinitionen. So werden beispielsweise grundlegende Rechte bei der Arbeit mittels Bezugnahme auf einschlägige Übereinkommen der ILO, die Australien ratifiziert hat, definiert. Der 2. Teil des Gesetzesentwurfs enthält materiellrechtliche Bestimmungen, die von besonderem Interesse sind. In § 8 a-g werden Unternehmen verpflichtet für die Gesundheit und Sicherheit der Arbeitnehmer am Arbeitsplatz zu sorgen. Unter anderem werden auch Regelungen zu Arbeitszeiten aufgestellt. In § 9 wird Unternehmen verboten, Arbeiter zwangsweise zu verpflichten oder aus Zwangsarbeit Nutzen zu ziehen. Ferner wird ihnen verboten, Kinder unter vierzehn Jahren zu beschäftigen oder aus Kinderarbeit Nutzen zu ziehen. Unternehmen müssen unter anderem ihren Arbeitnehmern einen angemessenen Lohn bezahlen; Vereinigungs- sowie Koalitionsfreiheit respektieren und grundlegende Standards zum Arbeitnehmerschutz beachten. Bemerkenswerterweise ist § 10 mit Menschenrechtsstandards betitelt, thematisiert wird jedoch nur Chancengleichheit und Diskriminierungsverbot bei Anstellung und Beschäftigung. § 12 stellt Grundsätze zu Konsumentenschutz und zu Produktsicherheit auf. Das Implementierungsverfahren ist zweigeteilt: zum einen ist in § 14 vorgesehen, dass die Unternehmen jedes Jahr der Australian Securities and Investments Commission einen Bericht abliefern müssen. Der Jahresbericht muss Angaben über die Finanzlage, die Geschäftstätigkeiten, Unternehmensleitung, Anteilseigner, Zahl der Arbeitnehmer und ihre Entlohnung sowie einen von dritter Seite erstellten Bericht über die Umweltauswirkungen der Unternehmenstätigkeit und eine Risikoabschätzung für zukünftige Tätigkeiten enthalten. Darüber hinaus wird von den Unternehmen verlangt, dass sie Zuwiderhandlungen in jedem Staat, in dem sie tätig sind, im Bereich Umweltschutz, Anstellung, Sicherheit und Gesundheit am Arbeitsplatz sowie Menschenrechte anzeigen. Ferner ist die Unternehmenspolitik zur sozialen Verantwortung des Unternehmens im Bericht zu beschreiben. Unterlässt ein Unternehmen es, diesen Bericht abzuliefern, kann es mit einer Busse belegt werden. Eine Person in leitender Stellung im Unternehmen, die davon wusste oder davon hätte wissen können oder müssen, dass das Unternehmen nicht den Bericht abliefern, und dies hätte veranlassen können, kann persönlich geahndet werden. Nach dem Wortlaut des Gesetzesentwurfs ist allerdings unklar, ob die Führungsperson neben oder anstelle des Unternehmens mit einer Busse belegt werden kann. Eine Analyse der Berichte wird jährlich dem Finanzministerium sowie Senat und Parlament vorgelegt. Der zweite Teil des Implementierungsverfahrens besteht darin, dass das Unternehmen für Verletzungen der materiellrechtlichen Pflichten zivilrechtlich haftbar gemacht werden kann (§ 16). Neben der Verantwortlichkeit des Unternehmens selbst tritt unter Umständen eine persönliche Verantwortlichkeit der Führungsperson des Unternehmens, wenn er/sie von der Verletzung gewusst hat, davon hätte wissen können oder müssen, er/sie einen kontrollierenden Einfluss auf die Unternehmenspolitik hatte, jedoch keine geeigneten Gegenmassnahmen ergriffen hat. Innerhalb einer Frist von sechs Jahren sind der Finanzminister, der Generalstaatsanwalt oder der Vorsitzende der Australian Securities and Investments Commission berechtigt beim Bundesgericht den Antrag zu stellen, dass das Unternehmen und/oder Personen in leitender Stellung für die Rechtsverletzung eine Busse zu bezahlen haben. Die Bussgelder sind nach oben hin begrenzt, das Gericht hat die Umstände der Tat für die Bemessung der Busse abzuwägen. Darüber hinaus sieht § 17 des Gesetzesentwurfes vor, dass jede Person (natürliche wie juristische), die durch die Rechtsverletzung einen Schaden erlitten hat, klagebefugt ist. Zuständiges Gericht ist wieder das Bundesgericht. Es kann der geschädigten Person eine Wiedergutmachung zusprechen und gegebenenfalls mittels einer einstweiligen Verfügung die Rechte und Interessen des Geschädigten vor weiterer oder zukünftiger Beeinträchtigung sichern. Die australische Wirtschafts- und Handelskammer hat in der öffentlichen Debatte deutlich am Gesetzesentwurf Kritik geübt.⁵⁶⁶ Der Gesetzesentwurf sei völlig verfehlt: er unterstelle, dass die Tätigkeit der Unternehmen verschiedener Branchen über einen Kamm geschert werden könnten, negiere die Unterschiede in den jeweiligen Gastländern und würde den Gaststaaten australische Moralvorstellungen aufzwingen und verletzte auf Grund der extraterritorialen Wirkung des Gesetzes die Hoheitsrechte der Gaststaaten. Zudem würden die Unternehmen widersprüchlichen Verpflichtungen ausgesetzt. Diesbezüglich gäbe es keine Regelungen. Die Wirtschafts- und Handelskammer bemängelt zudem, dass grössere Unternehmen aufgrund der willkürlichen Festlegung auf 100 Arbeitnehmer diskriminiert würden und der persönliche Anwendungsbereich Unternehmen im Dienstleistungssektor ausnehmen würde. Die finanzielle Bürde für die Erstellung der Berichte sei zudem zu gross. Ferner bemängelt die Wirtschafts- und Handelskammer, dass einige Bestimmungen unklar seien. Sie lehnt die Berichterstattungspflichten ab. Die

⁵⁶⁶ The Australian Chamber of Commerce, The Corporate Code of Conduct Bill 2000 – A Commentary and Analysis, abgerufen am 12.12.03: http://www.aph.gov.au/senate/committee/corporations_ctte/corp_code/submissions/sublist.htm.

Bestimmungen zu Menschenrechtsstandards unterstützt die Wirtschaft- und Handelskammer jedoch grundsätzlich. Bemerkenswert ist, dass sie eine strafrechtliche Ahndung der Unternehmen und Führungspersonlichkeiten einer zivilrechtlichen vorzieht. Diese würde eher die Natur des Rechtsverstosses widerspiegeln. Zudem spricht sie sich gegen die Möglichkeit aus, dass geschädigte Personen zivilrechtlich gegen ein Unternehmen vorgehen können sollen. Hinter den Bedenken steht offensichtlich die Sorge um hohe Schadensersatzklagen. Das Minerals Council of Australia, Australian Industry Group and Business Council of Australia hält das Gesetzesvorhaben ebenfalls für unangemessen und unpraktikabel.⁵⁶⁷ Unternehmen könnten der Regelung entgehen, indem sie ihren Gründungssitz ins Ausland verlegen. Freiwillige unternehmenseigene Verhaltenskodizes seien zudem vorzugswürdig, da sie flexibel seien und die Hoheitsrechte der Gaststaaten achteten. RANALD bemerkt zu recht, dass die zum Zeitpunkt der oben erwähnten Umweltkatastrophen bereits erlassenen Verhaltenskodizes überhaupt keinen Einfluss auf Vorbeugung, Bewältigung und Umgang mit den Katastrophen hatten.⁵⁶⁸ Herauszustreichen ist, dass die Vertreter dieses Wirtschaftssektors sich gegen Diskriminierungen aller Art aussprechen und die Verletzung von Menschenrechten verurteilen. Jedoch seien für den Menschenrechtsschutz bereits Regelungsmechanismen auf internationaler Ebene in Kraft, wie die AEMR und die Internationalen Pakte und es bedürfe keiner unnötigen Verdopplung im Rahmen eines australischen Gesetzes mit extraterritorialer Wirkung. Ferner sei ein Unternehmen, das die Zielsetzung eines völkerrechtlichen Übereinkommens zum Menschenrechtsschutz verletzte bereits nach nationalem Recht und daneben dann noch gemäss dem Gesetzesentwurf verantwortlich. Die hier nur exemplarisch wiedergegebene Kritik am Gesetzesentwurf spricht klar Schwachpunkte des Regelungswerkes an. Vor allem das Problem widersprüchlicher Anforderungen an Unternehmen wird vom Gesetzesentwurf nicht zufriedenstellend geregelt.

Befürworter des Gesetzesentwurfes waren Gewerkschaften, NGOs aus dem Bereich Umwelt und Menschenrechte, Entwicklungshilfeorganisationen, Bürgerrechtsbewegungen und kirchliche Gruppen. Sie unterstützen zumeist die Eingabe,⁵⁶⁹ gaben teilweise jedoch zu, dass der Gesetzesentwurf noch aus rechtstechnischen Gründen zu überarbeiten sei. Die grösste Oppositionspartei Australiens, die australische Arbeiterpartei, sprach sich für die gesetzlich geregelte Annahme von Verhaltenskodizes durch transnationale Unternehmen auf der Grundlage der OECD-Leitsätze aus. Zudem befürwortete sie eine umfassende Informationspflicht von transnationalen Unternehmen. Sie lehnten jedoch das Konzept einer zivilrechtlichen Haftbarmachung und die Auferlegung von Geldbussen ab.

Im Ergebnis kann festgehalten werden, dass sich die Mehrheit im australischen Parlament gegen den Gesetzesentwurf aussprach, den sie als „impractical and unwarranted“ bezeichnete.⁵⁷⁰ Die Wirtschaftsvertreter verwarfen ein derartiges Regelungsinstrument ebenfalls. Sie befürworteten die Erarbeitung rechtsunverbindlicher Verhaltenskodizes auf nationaler Ebene. Dabei gaben sie jedoch zugleich ihre grundsätzliche Unterstützung für die Beachtung von Menschenrechten und Grundfreiheiten zum Ausdruck, deren Schutz nach ihrer Ansicht völkerrechtlich im Rahmen der AEMR und der Internationalen Pakte sowie anderer einschlägiger Verträge zum Menschenrechtsschutz sichergestellt werden sollte. In der Stellungnahme von Minerals Council of Australia, Australian Industry Group and Business Council of Australia wurde die Regierung zudem dazu aufgerufen, mittels multilateraler Verträge die Erarbeitung von Mindeststandards im Bereich der Arbeitnehmerrechte und zum Menschenrechtsschutz zu vereinbaren. Dies zeigt, dass selbst die Gegner der Gesetzesinitiative es für grundsätzlich rechtens und geboten halten, transnationale Unternehmen völkerrechtlichen Menschenrechtsstandards zu unterwerfen. Ausdruck einer als Recht anerkannten Übung ist der „Corporate Code of Conduct Bill 2000“ aber nicht.

⁵⁶⁷ Minerals Council of Australia, Australian Industry Group and Business Council of Australia – Parliament of Australia Joint Committee Corporate Code of Conduct Bill 2000, List of Submissions abgerufen am 2.12.03: http://www.aph.gov.au/senate/committee/corporations_ctte/corp_code/submissions/sublist.htm.

⁵⁶⁸ P. RANALD, Global Corporations and Human Rights: the legislative debate in Australia, Vortrag gehalten im Rahmen der Tagung „Conference on the Legal Dimensions of Corporate Responsibility“ veranstaltet vom Royal Institute of International Affairs, London, November 2001.

⁵⁶⁹ Parliament of Australia Joint Committee Corporate Code of Conduct Bill 2000, List of Submissions, a b g e r u f e n a m 2.12.03: http://www.aph.gov.au/senate/committee/corporations_ctte/corp_code/submissions/sublist.htm.

⁵⁷⁰ Parliament of the Commonwealth of Australia, Report of the Parliamentary Joint Statutory Committee on corporations and Securities Inquiry into the provisions of the Corporate Code of Conduct Bill 2001, Canberra, S. 39.

4.5.2. Grossbritannien

Grossbritannien kann als führend in der Debatte um soziale Unternehmensverantwortung angesehen werden. Einer Umfrage zufolge haben 1998 28% und 2001 46% der Befragten angegeben, dass sie für eine Kaufentscheidung das soziale Verhalten von Unternehmen als ‚sehr wichtig‘ einstufen. Einer von fünf gibt an, dass er Produkte auf der Grundlage der sog. „social performance“ des Unternehmens erstet bzw. boykottiert.⁵⁷¹ Die Regierung hat auf diesen Trend reagiert und im März 2000 KIM HOWELLS zum weltweit ersten Minister für „corporate social responsibility“ ernannt. Im Bericht von 2002 zur sozialen Unternehmensverantwortung beschreibt die Regierung ihren Standpunkt. Hiernach sei soziale Unternehmensverantwortung nicht nur Thema für transnationale Unternehmen, sondern grundsätzlich auch für kleine und mittlere Unternehmen. Von einem sozial verantwortlichen Unternehmen wird zunächst verlangt, dass es das Recht beachtet. Respektierung der Chancengleichheit und Anforderungen an Gesundheit und Sicherheit am Arbeitsplatz gehörten zu derartigen sozialen, gesetzlich geregelten Anforderungen. Darüber hinaus bedeute soziale Unternehmensverantwortung jedoch, dass Unternehmen über derartige rechtliche Mindestanforderungen hinaus tätig würden. Im Kern bedeute das Konzept, dass 1. Unternehmen anerkennen, dass ihre Geschäftstätigkeiten einen weitergehenden Einfluss auf die Gesellschaft haben; 2. Unternehmen weltweit ihre Auswirkungen auf wirtschaftliche, soziale, menschenrechtliche und Umweltbelange berücksichtigen; 3. Unternehmen mit NGOs, anderen interessierten Gruppen und Organisationen zusammenarbeiten, um diesen Anforderungen gerecht zu werden. Das hier formulierte Verständnis zeugt klar davon, dass die britische Regierung von einem freiwilligen Ansatz ausgeht und nicht der Überzeugung ist, dass Unternehmen völkerrechtlich verpflichtet sind, Menschenrechte und Grundfreiheiten zu beachten. In dem Bericht von 2002 wird aber ebenfalls deutlich, dass die Regierung über zum Teil rechtlich verankerte Anreize versucht, Unternehmen für sozial verantwortliches Verhalten zu gewinnen. Unter dem Titel „Legal frameworks: embedding responsible behaviour“⁵⁷² werden Beispiele hierfür aufgeführt: mit der Neufassung des „Pensions Act 1995“ wurde im Juli 2000 eine Bestimmung eingeführt, wonach Rentenfonds verpflichtet sind bekannt zu geben, in welchem Umfang sie soziale, ethische und Umweltbelange berücksichtigen, wenn sie Investitionen tätigen. Das Gesellschaftsrecht soll ebenfalls revidiert werden. Vorgeschlagen wird, dass Unternehmen verpflichtet werden im Jahresbericht Informationen darüber zu liefern, inwieweit ihre Tätigkeiten Einfluss auf Umwelt und Gesellschaft hatten;⁵⁷³ die Unternehmensleitung soll darüber hinaus verpflichtet werden, nicht nur die Interessen der Anteilseigner zu berücksichtigen, sondern ebenfalls die anderer *stakeholder*, wie Arbeitnehmer, Zulieferer, Kunden und der Gesellschaft, die ihr unmittelbares Umfeld bildet. Steuervorteile für wohltätiges Engagement werden gewährt. Künftig soll das sozial verantwortliche Verhalten der Unternehmen Voraussetzung für die Bewerbung um die Vergabe öffentlicher Aufträge sein. Ebenfalls unter dem Titel „Legal frameworks“ bekräftigt die britische Regierung ihre Unterstützung für die ILO Kernarbeitsnormen, die Dreigliedrige Erklärung und die von der ILO unternommene technische Zusammenarbeit mit Entwicklungsländern. Sie unterstützt jedoch nicht den Ansatz, soziale und Arbeitsstandards mittels Sanktionsmechanismen durchzusetzen. Die OECD-Leitsätze unterstützt die Regierung vollumfänglich. Sie enthielten gemeinsame Erwartungen von Regierungen über das Verhalten von Unternehmen weltweit. Obwohl die Leitsätze freiwilliger Natur seien, enthielten sie ein *follow-up* Verfahren, das es erlaube, unternehmerisches Fehlverhalten sowohl den Regierungen als auch der Öffentlichkeit gegenüber kenntlich zu machen.

Zusammenfassend kann festgehalten werden, dass die britische Regierung ein ernsthaftes politisches Interesse daran hat, dass sich Unternehmen im Einklang mit völkerrechtlichen Menschenrechtsstandards verhalten. Mittels rechtlichen Mechanismen („light touch legislation“) schafft sie hierfür Anreize. Ein Hinweis darauf, dass die britische Regierung davon ausgeht, dass transnationale Unternehmen völkerrechtlich verpflichtet sind, Menschenrechte und Grundfreiheiten zu beachten, gibt der Regierungsbericht zur CSR von 2002 jedoch nicht.

⁵⁷¹ UK Department of Trade and Industry (DTI), UK/EM/C, 2002, Corporate Social Responsibility Report 2002 vom 5.2.2002, abgerufen am 25.2.03: http://www.societyandbusiness.gov.uk/pdf/2002_report.pdf.

⁵⁷² Ebenda, S. 12 ff.

⁵⁷³ Gleiches gilt für Frankreich. Artikel 64 des französischen Gesetzes über die neue Wirtschaftsordnung macht es den Unternehmen zur Auflage, in ihrem Jahresbericht die „sozialen und ökologischen Konsequenzen“ ihrer Unternehmenstätigkeit zu berücksichtigen.

4.5.3. Südafrika: Truth and Reconciliation Commission

Die südafrikanische Truth and Reconciliation Commission (TRC) wurde von der Regierung der National Unity errichtet, um der südafrikanischen Gesellschaft zu ermöglichen, die Menschenrechtsverletzungen und Gewaltausbrüche, die unter dem Apartheidregime verübt wurden, zu verarbeiten und eine Aussöhnung zu erleichtern.⁵⁷⁴ Die TRC stützte sich auf die Übergangsverfassung von 1993 sowie dem „Promotion of National Unity and Reconciliation Act (No. 34/1995)“. Die TRC bestand aus drei Ausschüssen: dem Amnestie-Ausschuss, dem Wiedergutmachungs- und Rehabilitationsausschuss und dem Ausschuss für Menschenrechtsverletzungen (HRVC). Der HRVC untersuchte Menschenrechtsverletzungen, die zwischen 1960-1994 verübt worden sind. Er stützte sich hierbei auf Zeugenaussagen. Der Ausschuss stellte die Identität der Opfer, ihr Verbleib, die Natur und das Ausmass der Menschenrechtsverletzungen fest. Er klärte zudem, ob die Menschenrechtsverletzungen Ergebnis einer zielgerichteten Politik des Staates oder einer anderen Organisation, Gruppe oder von Individuen waren.⁵⁷⁵ Hatte der HRVC die Opfer schwerer Menschenrechtsverletzungen identifiziert, verwies er sie weiter an den Wiedergutmachungs- und Rehabilitationsausschuss.⁵⁷⁶

Die TRC hat auch Anhörungen zu dem Verhältnis von Wirtschaft/Arbeit und Apartheid durchgeführt; Problembereiche, die die heutige südafrikanische Gesellschaft immer noch beschäftigen. Im Abschlussbericht⁵⁷⁷ bemerkte die TRC, dass es grosse Meinungsunterschiede gab über die Rolle der Unternehmen im Apartheidsregime: ob Unternehmen in Menschenrechtsverletzungen involviert waren, wie ihr Verhältnis zur Regierung war und ob sie von dem Apartheidsregime allgemein profitiert haben. Dem Ausschuss lagen hauptsächlich Beweismittel für den Zeitraum 1970-1994 vor. Hervorhebungswürdig ist, dass transnationale Erdölunternehmen, die die grössten Investoren zur Zeit des Apartheidsregimes waren, auf die Einladung zur Teilnahme am Klärungsprozess nicht reagiert haben.

Die TRC stellte vor dem Hintergrund der Anhörungen fest, dass es zwei gegensätzliche Ansatzpunkte für die Beurteilung des Verhältnisses von Unternehmen zum Apartheidsregime gibt. Die Vertreter des ersten Ansatzes behaupten, dass die Apartheid Teil eines rassistisch begründeten Kapitalismus gewesen sei, der darauf aus war, zugunsten der weissen Minderheit die Arbeitskraft der schwarzen Bevölkerung auszunutzen. Diese Ansicht wurde vor allem vom African National Congress, von der South African Communist Party, The Congress of South African Trade Unions und Black Management Forum geteilt.

„Apartheid was more than a programme of one political party. It was a system of racial minority rule that was both rooted in and sustained by white minority socio-economic privilege at the expense of the historically oppressed black majority. Apartheid was associated with a highly unequal distribution of income, wealth and opportunity that largely corresponded to the racial structure of society.“⁵⁷⁸

Wirtschaftsvertreter und Arbeitgeberverbände hingegen argumentierten mehrheitlich, dass die Apartheid der wirtschaftlichen Entwicklung Südafrikas geschadet hat, weil sie die Kosten erhöhte, das Potential an ausgebildeten Arbeitskräften niedrig hielt und so langfristige Erwerbs- und Gewinnchancen zunichte machte. Die TRC stellte fest, dass diese beiden Annahmen von unterschiedlichen Konzepten der Verantwortlichkeit ausgehen. Nach Ansicht der Wirtschaftsvertreter waren die Unternehmen in Südafrika eher Opfer der Apartheidspolitik als Mittäter. Der Ausschuss fragte zurecht, warum von den Unternehmen denn dann so gut wie keine Opposition ausgegangen ist, warum sie z.B. keine Beiträge zur Verbesserung der

⁵⁷⁴ South Africa/Truth and Reconciliation Commission, Truth and Reconciliation Commission Report, Cape Town 1998, Vol. 1, S. 1 ff.

⁵⁷⁵ Art. 4 a) Ziff. iv) Promotion of National Unity and Reconciliation Act.

⁵⁷⁶ Art. 1 I Ziff (ix) Promotion of National Unity and Reconciliation Act: "gross violation of human rights" means the violation of human rights through - (a) the killing, abduction, torture or severe ill-treatment of any person; or (b) any attempt, conspiracy, incitement, instigation, command or procurement to commit an act referred to in paragraph (a), which emanated from conflicts of the past and which was committed during the period 1 March 1960 to the cut-off date within or outside the Republic, and the commission of which was advised, planned, directed, commanded or ordered, by any person acting with a political motive;

⁵⁷⁷ South Africa/Truth and Reconciliation Commission, Truth and Reconciliation Commission Report, Cape Town 1998, Vol. 4, Chapter 2.

⁵⁷⁸ Ebenda, § 16.

Arbeitsbedingungen innerhalb der eigenen Werkstore geschaffen haben.⁵⁷⁹ Einige Unternehmen sei es wohl durch das Niedrighalten von Löhnen der schwarzen Mitarbeiter möglich gewesen, weiterhin im Geschäft zu bleiben, andere, vor allem transnationale Unternehmen, hätten grosse Gewinne erwirtschaften können. Es bedurfte, so bemerkte die TRC, erst einer internationalen Kampagne (SULLIVAN-PRINZIPIEN), damit transnationale Unternehmen die Löhne schwarzer Mitarbeiter anhoben.⁵⁸⁰ Auch zeigt die Durchsicht der Archive im nachhinein, dass der Abzug transnationaler Unternehmen aus Südafrika weniger auf Grund des internationalen politischen Drucks erfolgte, als vielmehr aus wirtschaftlichen Gründen.⁵⁸¹ Von einigen Wirtschaftsvertretern wurde zugegeben, dass es zwar zu bedauerlichen Vorfällen gekommen und dass die fehlende Opposition vorwerfbar gewesen seien, dass die Vorfälle aber nicht die Schwelle der schweren Menschenrechtsverletzungen erreicht hätten und somit keine Basis vorhanden sei, diese Ereignisse vor der TRC klären zu lassen.

Business „is not the place to protect human rights.“⁵⁸²

Die Development Bank of South Africa hingegen anerkannte:

„the Bank was an integral part of the system and part and parcel of the apartheid gross violation of human rights“.⁵⁸³

Laut TRC gibt es drei unterschiedliche Verantwortlichkeitsgrade bezüglich unternehmerischen Verhaltens: zum einen gibt es eine direkte Verantwortlichkeit für unmittelbares Kollaborieren mit dem Staat, insbesondere mit seinen Sicherheitskräften („first order involvement“). Die Unternehmen, die eine wesentliche Rolle bei der Formulierung der Apartheidspolitik gespielt haben, die beispielsweise in niedrigen Produktionskosten resultierte, treffe eine derartige unmittelbare Verantwortlichkeit. Zu ihnen zählten hauptsächlich die Minenabbauunternehmen:⁵⁸⁴

„From the early days of the Boer Republics, mining capital played a major role in shaping and driving cheap labour policies. Strategies included the following: a) influencing legislation that forced black workers into the wage system; b) state-endorsed monopolistic recruiting practices, (...) e) the sometimes brutal repression of black workers and trade unions.“⁵⁸⁵ „The shameful history of subhuman compound conditions, brutal suppression of striking workers, racist practices, meagre wages is central to understanding the origins and nature of apartheid.“⁵⁸⁶ „(...) the real African wages on the gold mines were higher in 1915 than they were in 1970.“⁵⁸⁷

Im Bericht wird ausdrücklich auf die Äußerung einer Einzelperson Bezug genommen, wonach das vorsätzliche Verschweigen von Minenabbauunternehmen und der Regierung über die bekannten Gefahren durch Asbest als Verletzung von Menschenrechten angesehen wird.⁵⁸⁸ Zum anderen treffe Unternehmen eine mittelbare Verantwortlichkeit dafür, dass sie mit dem Staat geschäftlich tätig gewesen sind, Steuern gezahlt haben und so zum wirtschaftlichen Wachstum beitrugen.⁵⁸⁹ Allerdings macht die TRC hier eine Einschränkung und verlangt, dass die Unternehmensführung wusste, dass ihre Dienstleistungen oder Produkte für moralisch verwerfliche Zwecke verwendet werden („second order involvement“). Die Lieferung von panzergeschützten Fahrzeugen und Waffen an Polizei und Militär in den 1980er Jahren, die bekanntermassen zu Menschenrechtsverletzungen im eigenen Land sowie im Ausland benutzt

⁵⁷⁹ Ebenda, § 8, § 82

⁵⁸⁰ Ebenda, § 83.

⁵⁸¹ Ebenda, § 135; siehe hiezu auch K. RODMAN, Non-State Actors, S. 19 (22-31).

⁵⁸² Ebenda, § 14, § 105 (Ann Bernstein, Vorsitzende des Centre for Development and Enterprise).

⁵⁸³ Ebenda, § 107.

⁵⁸⁴ Ebenda, § 23.

⁵⁸⁵ Ebenda, § 64.

⁵⁸⁶ Ebenda, § 65.

⁵⁸⁷ Ebenda, § 67.

⁵⁸⁸ Ebenda, § 70.

⁵⁸⁹ Ebenda, § 20.

wurden, wird als Beispiel angeführt.⁵⁹⁰ Fehlt dieses Wissen, dann handele es sich lediglich um ein sog. „third order involvement“.

Die TRC stellt in ihrem Abschlussbericht zu den Anhörungen fest, dass das Unternehmertum eine zentrale Rolle gespielt habe, um das Apartheidsregime aufrechtzuerhalten. Manche Unternehmen hätten bei der Formulierung und Umsetzung der Apartheidspolitik eine aktive und führende Rolle übernommen. Andere hätten von der Zusammenarbeit mit dem Regime in einem rassistisch besetzten Kontext, insbesondere von seinen Sicherheitsstrukturen, profitiert. Durch die Versagung von Gewerkschaftsrechten seien schwarze Arbeiter in ihren Menschenrechten verletzt worden. Die Unterdrückung der Gewerkschaftsbewegung von Seiten des Staates, oftmals unterstützt durch das ein oder andere Unternehmen, hätte häufig zu schweren Menschenrechtsverletzungen geführt. Gerade Minenabbauunternehmen hätten durch die Zahlung von geringen Löhnen und durch die Verwendung von Wanderarbeitnehmern profitiert und in vorwerfbarer Weise Gesundheit und Sicherheit am Arbeitsplatz missachtet. Die TRC kritisierte, dass viele Unternehmen darin versagt hätten, ihre Verantwortung für ihre Teilnahme an der Unterhaltung und Aufrechterhaltung von Sicherheitsstrukturen anzuerkennen, deren Hauptzweck die Aufrechterhaltung des Apartheidregimes gewesen sei.

Laut Mandat soll die TRC Empfehlungen abgeben, damit zukünftig derartige Menschenrechtsverletzungen vermieden werden. Laut TRC verlangt dies von den Unternehmen:

„a conscious commitment to realistic moral behaviour grounded in a culture of international human rights law. It would be a sad day for the nation, (...) if business were to dismiss social concern, business ethics and moral accountability in labour relations as being of no direct concern to itself.“⁵⁹¹

Zusammenfassend kann festgehalten werden, dass aufgrund der Übergangsverfassung von 1993 sowie dem „Promotion of National Unity and Reconciliation Act“ die TRC das Verhalten u.a. auch von transnationalen Unternehmen an internationalen Menschenrechtsstandards zu messen hatte. In Art. 4 a iv) und v) („functions of the commission“) des Gesetzes heisst es ausdrücklich:

„facilitate, and where necessary initiate or coordinate inquiries into the question whether such (gross human rights) violations were the result of deliberate planning on the part of the State or a former State or any of the organs, of any political organization, liberation movement or other group or individual; accountability, political and otherwise, for any such violation (...).“⁵⁹²

Die Anhörungen zu den Geschäftstätigkeiten der Unternehmen während des Apartheidsregimes zeigt, dass die TRC Wirtschaftsunternehmen als „other group“ zum Gegenstand der Untersuchungen gemacht hat und damit untersuchte, ob sie Menschenrechtsverletzungen (mit-)täterschaftlich begangen haben. Das Mandat und die Arbeitsweise der TRC ist meines Erachtens ein klarer Nachweis dafür, dass Südafrika der Rechtsauffassung ist, dass (transnationale) Unternehmen grundsätzlich verpflichtet sind, völkerrechtliche Menschenrechte und Grundfreiheiten zu respektieren. Dagegen spricht meines Ansicht nach nicht, dass die TRC keine Gerichtsfunktion übernommen hat und in diesem Sinne kein Recht sprach. Ihre Aufgabe bestand jedoch in der objektiven und unabhängigen Klärung der Geschehnisse vor dem Hintergrund internationaler Menschenrechtsstandards und der Feststellung von Verantwortlichkeiten für die Verletzung von Menschenrechten. Die

⁵⁹⁰ Ebenda, § 26-28, § 75.

⁵⁹¹ Ebenda, § 148.

⁵⁹² In Sierra Leone wurde ebenfalls auf der Grundlage des Friedensvertrags von Lomé zwischen der Regierung und der Revolutionary United Front of Sierra Leone eine Truth and Reconciliation Commission errichtet. Ihr Mandat lehnt sich an das der südafrikanischen Kommission an. Art. 6 Abs. 2 a lautet: „to investigate and report on the causes, nature and extent of the violations and abuses referred to in subsection 1) to the fullest degree possible, including their antecedents, the context in which the violations and abuses occurred, the question of, whether those violations and abuses were the result of deliberate planning, policy or authorisation by any government, group or individual, and the role of both internal and external factors in the conflict; (...)“. Gleiches gilt für die Reception, Truth and Reconciliation Commission für Osttimor, die auf der Grundlage der SiR Res. 1272 (1999) errichtet worden ist (On the establishment of a Commission for reception, truth and reconciliation in East Timor UNTAET/REG/2001/10 vom 13.7.2001), § 13.1: „In carrying out its objectives to seek to establish the truth regarding the commission of human rights violations in East Timor, the Commission shall have the following functions: a) initiating, facilitating or coordinating inquiries into: iii) which persons, authorities, institutions and organisations were involved in human rights violations; iv) whether human rights violations were the result of deliberate planning, policy or authorization on the part of a state or any of its organs, or of any political organization, militia group, liberation movement, or other group or individual; (...).“

südafrikanische Verfassung von 1996 steht mit diesem Befund in Einklang. Gemäss Art.8 Abs. 2 ist nicht nur der Staat Pflichtadressat der Grundrechte, sondern auch jede natürliche und juristische Person,⁵⁹³ wenn und soweit die Rechte und Pflichten ihrem Wesen nach auf sie anwendbar sind.

4.5.4. Vereinigte Staaten von Amerika

4.5.4.1. Rechtsprechung zum Alien Tort Claims Act

Auch gerichtliche Entscheidungen nationaler Gerichte können unabhängig von Art. 38 Abs. 1 d IGH-Statut Erkenntnisquellen für eine internationale, von Rechtsüberzeugung getragenen Praxis sein.⁵⁹⁴

1789 wurde der sog. „Alien Tort Claims Act“ (ATCA) vom ersten Kongress im Rahmen des „First Judiciary Act“ erlassen. In seiner heutigen Fassung in 28 United States Code § 1350 lautet er folgendermassen:

„(t)he district courts shall have original jurisdiction of any civil action by an alien for a tort only, committed in violation of the law of nations or a treaty of the United States.“

Obwohl das Gesetz schon über 200 Jahre alt ist, werden Klagen hierauf vornehmlich seit rund zwanzig Jahren⁵⁹⁵ und erst seit Mitte der 1990er Jahre auch gegen Unternehmen gestützt. Die Entstehungsgeschichte des Gesetzes ist weithin unbekannt und umstritten.⁵⁹⁶ Entscheidungen über die Begründetheit einer Klage sind bis *dato* noch nicht ergangen. Auch hat sich der amerikanische Supreme Court bisher noch nicht direkt mit dem Gesetz befasst. Vor allem Unternehmen aus dem Energie- und Rohstoffsektor sind bisher auf der Grundlage des ATCA verklagt worden.⁵⁹⁷

*The Presbyterian Church of Sudan v. Talisman Energy, Inc.*⁵⁹⁸

Das jüngste Beispiel einer ATCA Klage gegen ein Unternehmen ist eine sog. „class action“ vom 11. November 2001 gegen das kanadische Erdölunternehmen Talisman Energy, Inc. und gegen den Staat Sudan wegen schweren Menschenrechtsverletzungen im Zusammenhang mit der Förderung von Erdöl vor dem District Court for the Southern District of New York. Die Kläger sind in den USA wohnhafte Sudanesen, die Presbyterianische Kirche Sudans, eine nichteingetragene Religionsgemeinschaft, und Nuer Community Development Services in USA, eine wohltätige Gesellschaft, die sich um nuer Flüchtlinge und Angehörige der Nuer im Sudan kümmert. Die Kläger werfen den Beklagten vor, dass sie bei der Begehung von schweren Menschenrechtsverletzungen, wie aussergerichtlichen Hinrichtungen, zwangsweisen Umsiedlungen, Kriegsverbrechen, Enteignungen und Zerstörungen von Privateigentum, Entführungen, Vergewaltigungen und Sklaverei, zusammengewirkt haben. Die Rechtsverletzungen würden die Schwelle des Völkermords („ethnic cleansing“) erreichen.

Der Klage liegt ein im Sudan herrschender ethnischer und religiöser Konflikt zugrunde zwischen der muslimisch-arabischen Mehrheit der Bevölkerung, die hauptsächlich im Norden des Landes angesiedelt ist und die die politische und militärische Führung des Landes bestellt, sowie der christlichen und animistisch-afrikanischen Minderheit, die vor allem im Süden des Landes siedelt, wo auch die meisten Erdölvorkommen liegen. Die Kläger behaupten, dass die sudanesishe Regierung und Talisman bei der ethnischen Säuberung der Zivilbevölkerung im erdölreichen

⁵⁹³ Südafrikanische Verfassung vom 8.5.1996 i.d.F. vom 11.10.1996, Act 108/1996. Art. 8 Abs. 2: „A provision of the Bill of Rights binds a natural or a juristic person if, and to the extent that, it is applicable, taking into account the nature of the right and the nature of any duty imposed by the right.“

⁵⁹⁴ H. LAUTERPAECHT, Courts, S. 65 ff.

⁵⁹⁵ Leading Case: *Filartiga v. Pena-Irala*, 630 F. 2d 876 (2d Cir. 1980).

⁵⁹⁶ Siehe Überblick m.w.N. bei J. WALKER, Adjudication, S. 539 (544).

⁵⁹⁷ Die Darstellung der Verfahren konzentriert sich auf die hier interessierenden Fragen und ist demnach nicht in allen Punkten vollständig.

⁵⁹⁸ *The Presbyterian Church of Sudan et al. v. Talisman Energy, Inc.*, Entscheidung des U.S. Dist. Court for the Southern District of New York vom 19.3.2003 (No. 01 CV 9882 S.D.N.Y.), abrufbar bei EarthRights International <http://www.earthrights.org>.

Südsudan zusammenwirken, um die Förderung von Erdöl zu erleichtern und zugleich um die christlich/animistisch afrikanische Minderheit zwangsweise zu islamisieren. Durch die Förderung von Erdöl erhalte die Regierung die ausreichenden finanziellen Mittel, um die Repressionspolitik gegen den Süden führen zu können. Die Islamisierungskampagne hat angeblich bisher zum Tod von ca. 2 Millionen und zur Vertreibung von 4 Millionen Südsudanese geführt. Die Repressionspolitik des Sudans sei weithin anerkannt.⁵⁹⁹ So hätten die USA 1997 den Sudan gemäss § 1701 ff., 50 „United States Code/International Emergency Economic Powers Act“ als einen den Terrorismus unterstützenden Staat klassifiziert, der Menschenrechte, vor allem das Verbot der Sklaverei und die Religionsfreiheit, verletze. Im „Sudan Peace Act“, der mit grosser Mehrheit von beiden Häusern des amerikanischen Kongresses 2002 verabschiedet und von Präsident BUSH unterzeichnet worden war, würden die Repressionen gegen die Südsudanese durch die sudanese Regierung als Genozid im Sinne der Völkermordkonvention bezeichnet.

Talisman, so der klägerische Vortrag, sei eine kanadische Aktiengesellschaft, deren Aktien auch an der New Yorker Börse gehandelt werden und die mittels Filialen und Tochtergesellschaften in den USA „ongoing and substantial businesses“ betreibe. Talisman habe 1998 das Unternehmen Arakis, einschliesslich deren Erdölkonzessionen im Sudan, übernommen. Talisman wird verklagt wegen seines eigenen Tuns und Unterlassens sowie für das von Arakis. Talisman ist über eine Tochtergesellschaft mit 25 % an einem Förderkonsortium⁶⁰⁰ im Sudan beteiligt und ist laut Konsortialvertrag für die Exploration und Förderung von bestimmten Abbaugebieten, um die es in der Klage geht, zuständig. Die Kläger behaupten, dass Arakis davon Kenntnis hatte, dass die Regierung um die Erdölgebiete ethnische Säuberungen vornimmt. Das Unternehmen hätte die in der Nähe gelegenen Militärbasen mit sachlichen Mitteln versorgt und für die Instandhaltung von militärischen Fahrzeugen gesorgt. Als Gegenleistung hätte es von der Regierung den erforderlichen Schutz für die Förderanlagen erhalten. Talisman selbst sei sich der Situation bewusst gewesen, als es 1998 in das Erdölgeschäft im Sudan eingestiegen sei. Es habe zusammen mit der sudanese Regierung eine militärische Sicherheitsstrategie entworfen und sich hierfür mit ihr in regelmässigen Abständen getroffen. Die Kläger behaupten, dass Tausende von Dörfern entlang der Förderanlagen und mindestens 17 Kirchen zerstört worden seien, Angehörige der nicht-muslimischen Minderheit getötet, versklavt und zwangsumgesiedelt worden seien. Die Kläger behaupten ferner, dass Talisman darüber hinaus indirekt dem Völkermord Vorschub geleistet habe, indem es mit dem Bau von Strassen, Flugplätzen und der Zurverfügungstellung von Fahrzeugen für das sudanese Militär den Zugriff auf die Zivilbevölkerung erleichtert habe.

Die Kläger begehren auf der Grundlage des ATCA die Feststellung, dass die Beklagten Völkerrecht verletzt haben, eine einstweilige Verfügung, dass die Beklagten ihre Zusammenarbeit im Hinblick auf die ethnische Säuberung von nicht-Muslimen und afrikanischen Sudanese beenden, Schadensersatz von beiden Beklagten, sog. *punitive damages* von Talisman sowie die Erstattung der Gerichts- und Anwaltskosten der Kläger. Das beklagte Unternehmen Talisman beantragte, die Klage als unzulässig abzuweisen („motion to dismiss“), vor allem wegen fehlender Zuständigkeit des Gerichts.⁶⁰¹ Der Staat Sudan hat zu erkennen gegeben, dass er sich am Verfahren nicht beteiligen werde. Das Gericht hat in seiner Entscheidung vom 19. März 2003 den Abweisungsantrag von Talisman abgewiesen.⁶⁰²

In der Entscheidung stellte das Gericht zunächst mit Hinweis auf die Leitentscheidung *Filartiga v. Pena-Irala*⁶⁰³ fest, dass der ATCA eine Anspruchsgrundlage für die Verletzung von Völkerrecht biete. Es hob unter Berufung auf das Urteil in der Sache *Kadic v. Karadzic*⁶⁰⁴ ferner hervor, dass

⁵⁹⁹ Siehe auch J. HARKER, Human Security in Sudan: The Report of a Canadian Assessment Mission, prepared for the Minister of Foreign Affairs, Ottawa 1/2000; HRC, 57. Sess., E/CN.4/2001/48 vom 25.1.2001; Human Rights Watch, Sudan, Oil, and Human Rights, Brussels u.a. 2003.

⁶⁰⁰ An dem Erdölkonsortium, genannt Greater Nile Petroleum Operating Company Ltd. („GNPOC“), sind die Chinese National Petroleum Company mit 40 %, die malayische Petronas Carigali Nile Ltd. mit 30 % sowie die sudanese Sudapet Ltd. mit 5 % beteiligt.

⁶⁰¹ „Lack of personal jurisdiction“ könnte hier mit fehlender internationaler Zuständigkeit übersetzt werden; „lack of subject matter jurisdiction“ ist im deutschen Recht gleichbedeutend mit fehlender Rechtswegzuständigkeit.

⁶⁰² *The Presbyterian Church of Sudan et al. v. Talisman Energy, Inc.*, Entscheidung des U.S. Dist. Court for the Southern District of New York vom 19.3.2003 (No. 01 CV 9882 S.D.N.Y.).

⁶⁰³ *Filartiga v. Pena-Irala*, 630 F.2d S. 876, 889 (2d Cir. 1980).

⁶⁰⁴ *Kadic v. Karadzic*, 70 F.3d 232 (2d Cir. 1995).

ein Kläger die Verletzung von „well-established, universally recognized norms of international law“ dartun müsse; ferner, dass die hier vorgeworfenen Taten, Völkermord, Kriegsverbrechen, Folter und Sklaverei, anerkannte Normen des Völkerrechts verletzen, die sogar *jus cogens* Charakter aufweisen und *erga omnes* Wirkung entfalten. Der sachliche Anwendungsbereich einer ATCA Klage sei allerdings nicht nur bei der Verletzung von *jus cogens* Normen eröffnet, sondern bei der Verletzung allen Völkerrechts, solange die verletzte Norm spezifisch, universell anerkannt und notstandsfest sei. Für die Verletzung von *jus cogens* Normen, so das Gericht, gälte das Weltrechtsprinzip („universal jurisdiction“), wonach ein Staat Verletzungen von international geschützten Rechtsgütern mit den Mitteln des Strafrechts oder des Zivilrechts ahnden könne. Gemäss dem Urteil *Kadic v. Karadzic*⁶⁰⁵ könnten auch private Einzelpersonen für die Verletzung dieser Normen zur Verantwortung gezogen werden. Dies zeigten bereits die Urteile der Militärgerichte nach dem Zweiten Weltkrieg. Das hier erkennende Gericht entschied, dass es für die ATCA Klage zuständig und der sachliche Anwendungsbereich eröffnet sei. Diese Entscheidung ist insofern von Bedeutung als sich zum ersten Mal ein Gericht ausdrücklich und eingehend damit auseinandergesetzt hat, ob private Unternehmen überhaupt völkerrechtliche Normen verletzen können. Talisman meinte, dass es für diese Annahme keine rechtliche Grundlage gäbe. Das Gericht war hingegen der Ansicht, dass es eine ausreichende Anzahl an u.s.-amerikanischen und internationalen Präzedenzfällen gäbe, die indizierten, dass Unternehmen für die Verletzung von Völkerrecht, vor allem für die Verletzung von *jus cogens* Normen, verantwortlich gemacht werden könnten. Das Gericht setzte sich im folgenden eingehend mit Präzedenzfällen des Second Circuit Gerichts auseinander, an dessen Entscheidungen es gemäss der Doktrin *stare decisis* gebunden ist. In *Kadic* befand der Second Circuit:

„We do not agree that the law of nations, as understood in the modern era, confines its reach to state action. Instead, we hold that certain forms of conduct violate the law of nations whether undertaken by those acting under the auspices of a state or only as private individuals.“⁶⁰⁶

Piraten, so das Gericht, seien bereits früh als *hostis humani generis* angesehen worden, gefolgt von Sklavenhändlern, Luftpiraten, Kriegsverbrechern und Personen, die Völkermord begehen. Dies zeige, dass international geschützte Rechtsgüter, *jus cogens* Normen, auch von nicht-staatlichen Akteuren verletzt werden könnten. Das hier erkennende Gericht zeichnete die Argumentation des Second Circuit in *Kadic* nach, dass sich zunächst mit der Völkermordkonvention befasste und befand, dass die Konvention klar zum Ausdruck brächte, dass sich das Verbot des Völkermords sowohl an staatliche wie nicht-staatliche Akteure richte. Bezüglich Kriegsverbrechen entschied das *Kadic*-Gericht mit Blick auf den Gemeinsamen Artikel 3 der Genfer Konventionen, dass selbst in internen bewaffneten Konflikten (wie im Sudan) nicht-staatliche Akteure wegen Kriegsverbrechen zur Verantwortung gezogen werden könnten. Für Folter, willkürliche Hinrichtungen, Vergewaltigung könnten nicht-staatliche Akteure dann verantwortlich gemacht werden, so das *Kadic*-Gericht, wenn sie unter sog. „color of law“, also unter staatlicher Autorität im weiteren Sinne, gehandelt hätten. Dies sei dann nicht erforderlich, wenn diese Taten im Zusammenhang mit Völkermord oder Kriegsverbrechen begangen wurden. Das Talisman-Gericht setzte sich im weiteren mit einigen Entscheidungen des Second Circuit und anderen Bundesgerichten auseinander, in denen nach seiner Ansicht die Richter implizit davon ausgegangen seien, dass die im *Kadic*-Urteil gefundenen Grundsätze ohne weiteres auf Unternehmen Anwendung fänden. Zwar hätten sich die Richter nicht direkt mit der Frage der Übertragbarkeit der Grundsätze von Einzelpersonen auf Unternehmen befasst, aber indirekt, da es den Gerichten von Amts wegen obliege, über den sachliche Anwendungsbereich im Rahmen einer ATCA-Klage zu befinden. In *Iwanowa v. Ford Motor*⁶⁰⁷ meinte ein District Court:

„No logical reason exists for allowing private individuals and corporations to escape liability for universally condemned violations of international law merely because they were not acting under color of law.“

In der Analyse des Völkerrechts stützte sich das Gericht vornehmlich auf zwei Quellen, den Aufsatz von STEVEN RATNER⁶⁰⁸ aus dem Jahr 2001 und dem Diskussionspapier des International

⁶⁰⁵ *Kadic v. Karadzic*, 70 F.3d 232 (2d Cir. 1995).

⁶⁰⁶ *Kadic v. Karadzic*, 70 F.3d, S. 239.

⁶⁰⁷ *Iwanowa v. Ford Motor Co.*, 67 F.Supp. 2d, S. 424 (445) (D.N.J. 1999).

⁶⁰⁸ S. RATNER, Corporations, S. 443 ff..

Council on Human Rights Policy⁶⁰⁹ aus dem Jahr 2002. Das Gericht befand, dass das Konzept der völkerrechtlichen Verantwortlichkeit von Unternehmen seine Wurzeln in den Urteilen der Militärgerichte von Nürnberg habe. Zwar seien dort Einzelpersonen und nicht etwa Unternehmen angeklagt worden, aber das Gericht strich hervor, dass die Formulierungen der Urteile einen deutlichen Hinweis darauf geben, dass die Gerichte von einer unternehmerischen Verantwortlichkeit ausgingen.

„(...) we find that proof establishes beyond a reasonable doubt that offenses against property as defined in control Council Law No. 10 were *committed by Farben*, and that these offenses were connected with, and an inextricable part of the German policy for occupied countries. (...) The *action of Farben* and its representatives, under these circumstances, cannot be differentiated from acts of plunder or pillage committed by officers, soldiers, or public officials of the German Reich. Such action *on the part of Farben* constituted a violation of the Hague Regulations.“⁶¹⁰

Darüber hinaus setzte sich das Gericht noch mit völkerrechtlichen Verträgen, unter anderem dem Übereinkommen der ILO über die Anwendung der Grundsätze des Vereinigungsrechts und des Rechts zu Kollektivverhandlungen von 1949 (Übereinkommen 98) auseinander. Aus dem Wortlaut des Art. 1 Abs.1, „workers shall enjoy adequate protection against acts of anti-union discrimination in respect of their employment“, schloss das Gericht in Anlehnung an RANTER:

„Such language clearly ‚presupposes (...) a duty on the corporation not to interfere with the ability of employees to form unions.“

Ferner hielt der Richter in einer Fussnote fest, dass selbst dann, wenn Unternehmen nicht an Bestimmungen des geltenden Völkervertragsrechts gebunden seien, sie gemäss Völkergewohnheitsrecht verantwortlich seien könnten.⁶¹¹ Schliesslich argumentierte er, dass es die Logik gebiete, dass Unternehmen, die für fahrlässige Rechtsverletzungen, wie die Verursachung von Ölverschmutzungen im Sinne des Protokolls zum internationalen Übereinkommens von 1969 über die zivilrechtliche Haftung für Ölverschmutzungsschäden⁶¹², verantwortlich seien, erst recht für Täterschaft und Teilnahme an Völkermord, Sklavenhandel und Folter verantwortlich gemacht werden können müssten.

Der Richter befand, dass all diese Hinweise den Schluss zuliessen, dass Unternehmen zumindest für schwere Menschenrechtsverletzungen („gross human rights violations“) verantwortlich gemacht werden könnten.

„Such a result should hardly be surprising. A private corporation is a juridical person and has no *per se* immunity under U.S. domestic or international law. (...) Given that private individuals are liable for violations of international law in certain circumstances, there is no logical reason why corporations should not be held liable, at least in cases of *jus cogens* violations.“⁶¹³

Die Talisman-Entscheidung ist ferner deshalb interessant, weil der Richter unter Berufung auf einschlägige Präzedenzfälle zudem entschied, dass eine Klage wegen Mittäterschaft und Teilnahme an Völkerrechtsverletzungen („conspiracy and aiding and abetting“) auf den ATCA gestützt werden könne. Das anwendbare Recht für „conspiracy and aiding and abetting“ sei Völkerrecht. Der Richter stützte sich hierfür auf das Statut des Internationalen Nürnberger Militärgerichts, auf die Statute der Internationalen Strafgerichte für das ehemalige Jugoslawien und für Ruanda sowie auf einige ihrer Urteile und auf das Römerstatut des Internationalen Strafgerichtshofs.

Schliesslich befand der Richter, dass die Klage nicht mit der Aussenpolitik der USA in Widerspruch stünde, noch dass die Klage aus sog. *forum non conveniens* Gründen an ein

⁶⁰⁹ International Council on Human Rights Policy, *Beyond Voluntarism – Human Rights and the developing international legal obligations of companies*, Versoix 2002.

⁶¹⁰ *United States v. Krauch*, quoted in Ratner, S. 478; Hervorhebung durch das Talisman-Gericht.

⁶¹¹ *The Presbyterian Church of Sudan et al. v. Talisman Energy, Inc.*, Urteil des U.S. Dist. Court for the Southern District of New York vom 19.3.2003, Fn. 29.

⁶¹² International Convention on Civil Liability for Oil Pollution Damage, 29.11.1969, Art. 3 Abs. 1, 973 U.N.T.S. 3.

⁶¹³ *The Presbyterian Church of Sudan et al. v. Talisman Energy, Inc.*, Urteil des U.S. Dist. Court for the Southern District of New York vom 19.3.2003, S. 43.

anderes, besser geeignetes Forum abgegeben werden sollte. Das Verfahren wird somit fortgeführt.

Bowoto v. ChevronTexaco

Ein weiteres Beispiel ist die Klage vom Mai 1999 gegen ChevronTexaco Corp.⁶¹⁴ und ChevronTexaco Overseas Petroleum⁶¹⁵ (ChevronTexaco) vor dem San Francisco Federal District Court.⁶¹⁶ Die nigerianischen Kläger werfen ChevronTexaco zum einen vor, involviert zu sein in die Tötung zweier und Verletzung von einigen friedlichen Demonstranten, die sich 1998 Zutritt zu einer von ChevronTexacos Erdölplattformen vor der Küste Nigerias verschafft hatten, um das Unternehmen zu einem Gespräch über die von ihm verursachten Umweltverschmutzungen zu zwingen.⁶¹⁷ ChevronTexaco hatte die gefürchtete nigerianische Sicherheitspolizei nach vier Tagen zu Hilfe gerufen und sie mit vom Unternehmen geleasteten Helikoptern zur Plattform transportiert. Zum Teil hätten die Sicherheitskräfte noch aus den Helikoptern die friedlichen und unbewaffneten Demonstranten unter Beschuss genommen. Der Chef für Sicherheitsangelegenheiten von ChevronTexaco sei ebenfalls in einem der drei Helikopter zugegen gewesen. Zum anderen wird in der Klageschrift behauptet, dass ChevronTexaco die Verantwortung für die Verwüstung von zwei Dörfern in Nigeria durch nigerianische Sicherheitskräfte trüge. Die Sicherheitskräfte seien mit Helikoptern und Fahrzeugen von ChevronTexaco zusammen mit eigenem Sicherheitspersonal zu den zwei Dörfern transportiert worden. Die nigerianischen Sicherheitskräfte hätten wahllos das Feuer auf die unbewaffnete Dorfbevölkerung eröffnet, einige getötet und viele verletzt. Daraufhin hätten sie die Dörfer in Brand gesetzt. ChevronTexaco wird vorgeworfen, dass es die Sicherheitspolizei mit finanziellen⁶¹⁸ und sachlichen Mitteln, vor allem auch Waffen und Munition, ausgestattet habe, dass es die Menschenrechtsverletzungen in Auftrag gegeben sowie bei ihrer Ausführung mitgewirkt habe.⁶¹⁹

Die Kläger stützen sich auf den ATCA und auf den hier nicht weiter interessierenden sog. „Racketeer Influenced and Corrupt Organizations Act“. ChevronTexaco beantragte die Klage als unzulässig abzuweisen, da der Rechtsstreit besser vor nigerianischen Gerichten zu verhandeln sei (*forum non conveniens* Argument). Zudem meinte der Beklagte, dass die Klage offensichtlich unbegründet sei, da die Vorfälle keine Verletzung von Völkerrecht darstellen würden. Zudem würde die Klage mit der u.s.-amerikanischen Aussenpolitik kollidieren und sei auch daher als unzulässig abzuweisen. Das Gericht gab dem Klagabweisungsantrag nicht statt.⁶²⁰ Vielmehr wurde eine mündliche Verhandlung darüber geführt, ob ein Geschworenengericht darüber entscheiden können soll, ob die beiden amerikanischen Muttergesellschaften wegen direkter und indirekter Einflussnahme für die vorgeworfenen Taten haftbar gemacht werden können.⁶²¹

⁶¹⁴ Gegründet im Bundesstaat Delaware mit Hauptsitz in San Francisco, Ca.; ChevronTexaco Corp. kontrolliert und besitzt zu 100% Chevron Nigeria Limited, Ltd., die mit Nigerian National Petroleum Company ein *Joint Venture* betreibt.

⁶¹⁵ Gegründet im Bundesstaat Delaware mit Hauptsitz in San Ramon, Ca.; ChevronTexaco Corp. hält Alleininhaberschaft hieran.

⁶¹⁶ Bowoto v. Chevron, Klageschrift Case No. C99-2506 SI abrufbar unter <http://www.earthrights.org>.

⁶¹⁷ Siehe auch den Hintergrundsbericht von HUMAN RIGHTS WATCH, *The Price of Oil*, abgerufen am 2.12.03: <http://www.hrw.org/reports/1999/nigeria>. ChevronTexaco, Shell und TotalFinaElf haben im März und April ihre Förderanlagen, sogar off-shore Plattformen 50 km vor der Küste, wegen anhaltenden Unruhen in Nigeria geschlossen; New York Times, S. SENGUPTA, *Ethnic Dispute Stills Nigeria's Mighty Oil Wells*, 1.4.2003, A/S. 3.

⁶¹⁸ Die Soldaten wurden angeblich tageweise für ihren Einsatz im Interesse von ChevronTexaco vom Unternehmen bezahlt.

⁶¹⁹ Klägerischer Vortrag, Bowoto v. Chevron, No. C99-2506 CAL, S. 3 (N.D. Cal. 1999).

⁶²⁰ EarthRights International, Bowoto v. ChevronTexaco, abgerufen am 2.12.03: <http://www.earthrights.org/chevron/index.shtml>, Stand 5.2.03.

⁶²¹ EarthRights International, News, Is ChevronTexaco liable for abuses in Nigeria?, abgerufen am 2.12.03: <http://www.earthrights.org/news/chevronmay2003.shtml> Stand 23.3.03.

Doe v. Unocal

Das bisher am weitesten fortgeschrittene Verfahren ist das gegen Union Oil Company of California (Unocal). Das Unternehmen hat seinen Sitz in Kalifornien und wurde 1997 vor dem District Court for the Central District von Kalifornien von burmesischen Bauern verklagt. Sie werfen dem Unternehmen vor, dass es von schweren Menschenrechtsverletzungen, die burmesische Soldaten im Rahmen der Absicherung des Pipeline Projekts von Unocal zu verantworten haben, gewusst habe und sie ihm zugute gekommen seien. Sie behaupten, dass es zu zwangsweisen Umsiedlungen aus dem Gebiet des Pipelineprojekts von Unocal ohne Entschädigung gekommen sei; dass sie Zwangsarbeit für Infrastrukturprojekte für dieses Projekt verrichten mussten; dass es zu Verhaftungen, schweren Körperverletzungen und Tötungen von Personen, die sich hiergegen gewehrt hätten, gekommen sei und, dass einige Frauen anlässlich der Zwangsarbeit von den Soldaten vergewaltigt worden seien.

Der Federal District Court von Los Angeles befand 1997 in einer wegweisenden Entscheidung, dass Klagen wegen der Verletzung von Völkerrecht auf der Grundlage des ATCA gegen ein Unternehmen grundsätzlich zulässig seien.⁶²² Im Anschluss hieran sammelten die Kläger im sog. „discovery“-Verfahren über drei Jahre hinweg Beweise, die nach Ansicht des Gerichts belegen:

„The evidence does suggest that Unocal knew that forced labor was being utilized and that the joint venturers benefited from the practice“.⁶²³

Die Klage wurde jedoch in Form eines sog. „Summary Judgments“⁶²⁴ abgewiesen, weil nach Ansicht des Gerichts die Voraussetzungen für die Zurechnung der zunächst als wahr unterstellten Menschenrechtsverletzungen der burmesischen Soldaten nicht erfüllt seien.⁶²⁵ Hiergegen gingen die Kläger in Berufung.

Das United States Court of Appeals for the Ninth Circuit hat im September 2002 das Urteil in wichtigen Teilen aufgehoben und die Sache zur Neuverhandlung zurückverwiesen.⁶²⁶ Das Berufungsgericht stellte zunächst mit Verweis auf einschlägige Präzedenzfälle fest, dass der ATCA eine Anspruchsgrundlage sei, auf Grund derer die Kläger u.a. Schadensersatz verlangen könnten. Der Kläger müsse dartun, dass der Beklagte eine „specific, universal, and obligatory“ Norm des Völkerrechts verletzt hat und der Kläger hierdurch in seinen Rechten verletzt ist (Rn. 1). Zu diesen Normen gehörten *jus cogens* Normen wie Folter, Mord und Zwangsarbeit als moderne Form der Sklaverei. Vergewaltigung könne eine Form der Folter sein (Rn. 2). Das Berufungsgericht erörterte zudem die hier höchst interessante Frage, unter welchen Voraussetzungen sich eine ATCA Klage auch gegen eine Privatperson, einschliesslich eines Unternehmens, richten kann. Das Gericht unterschied zwischen Rechtsverletzungen, die verlangen, dass das Unternehmen in sog. „state action“ involviert ist und solchen, die dies nicht voraussetzen. Das Gericht setzte sich hierbei wieder mit diversen Präzedenzfällen auseinander und bekräftigt das Urteil des Second Circuit in *Kadic*.⁶²⁷ Hiernach würde Völkerrecht zumeist verlangen, dass die Rechtsverletzung, wie beispielsweise Vergewaltigung, Folter oder aussergerichtliche Hinrichtung, von einem Angehörigen des öffentlichen Dienstes oder einer in amtlicher Eigenschaft handelnden Person begangen wurde oder dem Staat sonst zurechenbar ist (*state action/color of law doctrine*). Es gäbe aber im Völkerrecht auch Normen, die unmittelbar von einer Privatperson verletzt werden könnten, hierzu gehörten Völkermord, Kriegsverbrechen und

⁶²² *Doe I et al. v. Unocal*, 963 F. Supp. 880, Urteil vom 25.3.1997. Das Gericht urteilte jedoch, dass die Klagen gegen das myanmarische Militär und gegen die staatliche Rohölgesellschaft auf Grund des Foreign Sovereign Immunities Act, 28 U.S.C. §§1330, 1602 f., unzulässig sind. Später entschied das Gericht zudem, dass die Voraussetzungen für eine sog. „class-action“ nicht vorliegen und zudem die internationale Gerichtsbarkeit („personal jurisdiction“) für ein Verfahren gegen die französische Erdölgesellschaft Total fehle. Siehe *Doe I v. Unocal Corp.*, 67 F. Supp. 2d 1140 (D.D. Cal. 1999); *Doe I v. Unocal Corp.*, 27 F. Supp. 2d 1174 (C.D. Cal. 1998). Relevante Entscheidungen abrufbar bei EarthRights International, *Doe v. Unocal*: <http://www.earthrights.org/unocal/index.shtml>.

⁶²³ *Doe/Roe II v. Unocal Corp.*, 110 F. Supp. 2d, S. 1310, U.S. Dist. Lexis 13327, Urteil vom 31.8.2000.

⁶²⁴ Black's Law Dictionary, St. Paul 1991: Summary Judgement – „(...) Federal Rule of Civil Procedure 56 permits any party to a civil action to move for a summary judgement on a claim (...) when he believes that there is no genuine issue of material fact and that he is entitled to prevail as a matter of law. (...)“

⁶²⁵ *Doe I et al. v. Unocal Corp.*, 110 F Supp. 2d 1294 (C.D. Cal., 31.8.2000).

⁶²⁶ Court of Appeals for the Ninth Circuit, *Doe I et al. v. Unocal*, Entscheidung vom 18.9.2002.

⁶²⁷ *Kadic v. Karadic*, 70 F.3d., S. 232 ff. (2d Cir. 1995).

Sklaverei. In *Kadic* hatte das Gericht zudem entschieden, dass Normen, die grundsätzlich nur durch den Staat verletzbar seien, dann keine *state action/color of law* Voraussetzung bedürften, also auch von einer Einzelperson/Unternehmen verletzt werden könnten, wenn sie im Zusammenhang („in pursuit of“) mit Völkermord, Kriegsverbrechen oder Sklaverei begangen worden sind. Das heisst also, dass eine Klage gegen eine Privatperson auf der Grundlage des ATCA für isoliert auftretende Rechtsverletzungen, die nach Völkerrecht *state action/color of law* verlangen (z.B. Folter), nicht erhoben werden können. Treten diese Rechtsverletzungen allerdings in Zusammenhang mit Völkermord, Kriegsverbrechen oder wie hier mit Sklaverei/Zwangsarbeit auf, dann kann ein Unternehmen auch für diese Rechtsverletzungen auf Grund des ATCA verklagt werden (Rn. 3).

Ferner erörtere das Gericht die bedeutende Frage nach den Voraussetzungen für die Zurechnung der Rechtsverletzungen, die angeblich unmittelbar von dem myanmarischen Militär verübt worden sind, zu dem Unternehmen Unocal. Hierüber gingen die Ansichten der drei Richter auseinander. Zwei der drei Richter verlangten für Beihilfe („aiding and abetting“): „knowing practical assistance or encouragement that has a substantial effect on the perpetration of the crime“ (Rn. 4). Die Mehrheit befürwortete, einen völkerrechtlichen Standard anzuwenden. Zunächst stellte sie fest, dass Gerichte in ATCA-Fällen zum Teil Völkerrecht, das Recht des Forumstaates oder auch das Recht des Staates, in dem das Delikt begangen wurde, angewandt haben. Unocal meinte, dass myanmarisches Recht anzuwenden sei. Nach Ansicht der beiden Richter war die Anwendung von Völkerrecht aus folgenden Gründen vorzuziehen (Rn. 5-6): entweder würde das nationale Recht mit dem Völkerrecht übereinstimmen oder es sei, da gegen *jus cogens* Normen verstossend, nichtig. Zudem würde die Anwendung von nationalem Recht für die Anspruchsvoraussetzungen dazu führen, dass die Schwere der Taten zu einem „garden-variety municipal tort“ herabgestuft würde. Die Mehrheit lehnte sich an jüngere Entscheidungen des Jugoslawien- sowie des Ruanda-Tribunals an, hob aber hervor, dass diese ihrerseits auf Urteile der Nürnberger Militärgerichte zurückzuführen seien. Unter Berufung auf einen Aufsatz von BETH STEPHENS entschied das Gericht ferner, dass es bei der Verletzung von Menschenrechten im Wesentlichen um die Haftbarmachung für begangenes Unrecht ginge und es demnach vernachlässigbar sei, ob die Rechtsbrecher wie bisher im Völkerrecht üblich, nach strafrechtlichen oder, wie gemäss ATCA, nach zivilrechtlichen Gesichtspunkten zur Verantwortung gezogen würden. Die Zurechnungsmodelle seien übertragbar (7).

„But what is a crime in one jurisdiction is often a tort in another jurisdiction, and this distinction is therefore of little help in ascertaining the standards of international human rights law.“⁶²⁸

Schliesslich seien die völkerrechtlichen Voraussetzungen für Beihilfe mit denen des bundesstaatlichen *common law* vergleichbar und sie könnten je nach Sachverhalt ebenso herangezogen werden. Der dritte Richter hat in einem Sondervotum („concurring opinion“) seine diesbezüglich divergierende Rechtsansicht kundgetan, im Ergebnis aber die Entscheidung der Mehrheit mitgetragen. Er war der Ansicht, dass das bundesstaatliche *common law* das anwendbare Recht für die Beihilfe sei. Er berief sich hierbei auf Entscheidungen des Supreme Courts, wonach bei Fällen mit völkerrechtlichen Bezügen bundesstaatliches *common law* zur Lückenfüllung herangezogen werden solle.⁶²⁹ Ferner beriefe sich die Mehrheit auf vereinzelte, neue Urteile von *ad hoc* Tribunalen, die nicht die notwendige Autorität hätten und nicht Teil des Völkergewohnheitsrechts geworden seien.⁶³⁰

Das Berufungsgericht hat schliesslich das Urteil des District Courts in diesem Punkt aufgehoben, denn es entschied, dass das Ausgangsgericht fehlerhaft die Zurechnung der Rechtsverletzung zu Unocal verneint hat.

„The District Court nevertheless held that Unocal could not be liable under the ATCA for forced labor because Unocal's conduct did not rise to the level of „active participation“ in the forced labor“ (Rn. 4).

Das Berufungsgericht befand, dass das Ausgangsgericht zu Unrecht eine aktive Teilnahme für die Zurechnung verlangt hatte. Der District Court hatte sich auf das Urteil *United States v. Krupp*⁶³¹

⁶²⁸ B. STEPHENS, Translating, S. 40 (44 f.).

⁶²⁹ *United States v. Kimbell Foods*, 440 U.S. 715, 727 (1979).

⁶³⁰ Judge Reinhardt, Circuit Judge (concurring opinion), Court of Appeals for the Ninth Circuit, *Doe I et al. v. Unocal*, Urteil vom 18.9.2002.

⁶³¹ Abgedruckt in: *Trials of War Criminals Before the Nuremberg Military Tribunals Under Control Council Law No. 10*, Washington 1950, S. 1436 ff.

gestützt. Das Militärgericht hatte damals auf den Einwand des Angeklagten Krupp, er habe im entschuldigenden Notstand („necessity defense“) gehandelt, befunden, dass der Einwand, angesichts der aktiven Teilnahme Krupps im Zwangsarbeiterprogramm während des Zweiten Weltkrieges, nicht überzeuge.

Am 14. Februar 2003 hat das Berufungsgericht, wie üblich ohne Angabe von Gründen, entschieden, dass es das Verfahren diesmal vor allen elf Richtern erneut durchführt. Das ergangene Berufungsurteil ist damit hinfällig. Nach Ansicht von EarthRights International, einer NGO, die die Kläger neben anderen im Klagverfahren beraten, werden die Richter wahrscheinlich nur ihre Differenzen hinsichtlich des anzuwendenden Rechts für die Behilfe bereinigen, jedoch im Ergebnis ihren Entscheid aufrecht erhalten.⁶³²

Hervorzuheben ist, dass der Generalstaatsanwalt der USA, JOHN ASHCROFT, am 8. Mai 2003 ein von NGO Seite stark kritisierten *amicus curiae brief* an das Gericht gesandt hat. Darin rügte das Justizministerium der USA die Rechtsprechung der letzten Jahre zu den ATCA-Klagen und meinte, dass das Gericht in seinen bisherigen Entscheidungen fehlerhaft den ATCA dahin ausgelegt habe, dass er eine zivilrechtliche Anspruchsgrundlage bilde. Die Entstehungsgeschichte belege vielmehr, dass es sich beim ATCA lediglich um eine Zuständigkeitsbestimmung handele. Zudem hätte das Gericht den ATCA fehlerhaft dahin angewandt, dass es Dokumente als völkerrechtliche Belege bemüht habe, die für die USA nicht völkerrechtlich verbindlich seien, wie nicht ratifizierte oder sog. nicht *self-executing* Verträge und unverbindliche Resolutionen der UN. Schliesslich seien Rechtsverletzungen, die ausserhalb der amerikanischen Gebietshoheit verübt wurden, nicht Gegenstand von ATCA-Klagen. Die Verfassung würde die Aussenpolitik klar dem Präsidenten zuweisen und den Gerichten stünde es nicht zu, mittels ihrer Rechtsprechung zum ATCA gegen den Gewaltenteilungsgrundsatz zu verstossen. Ferner würde die extensive Auslegung des ATCA die aussenpolitischen Interessen der USA im Kampf gegen den Terrorismus gefährden.⁶³³

Wiwa v. Royal Dutch Petroleum (Shell)

Ein anderes Beispiel ist die Klage, die am 6. November 1996 von nigerianischen und britischen Staatsangehörigen gegen Royal Dutch Petroleum im Southern District von New York erhoben wurde.⁶³⁴ Royal Dutch Shell Petroleum Company⁶³⁵ und Shell Transport and Trading Company⁶³⁶ (Shell) wird vorgeworfen,⁶³⁷ mittäterschaftlich („complicity“) verantwortlich zu sein für die Erhängung der Führer (KEN SARO-WIWA und JOHN KPUINEN) einer nigerianischen Bewegung (MOSOP – Movement for the survival of the Ogoni People), die gegen die Art und Weise der Erdölproduktion von Shell protestiert hatten. Ferner soll Shell mittäterschaftlich verantwortlich sein für die Folterung und Inhaftierung von OWENS WIWA sowie für die Schussverletzung einer Frau, die friedlich gegen die Zerstörung ihres Feldes anlässlich des Baus einer Pipeline von Shell demonstriert hatte.⁶³⁸ Ziel

⁶³² EarthRights International, Ninth Circuit to Rehear Unocal Appeal, abgerufen am 2.12.03 unter <http://www.earthrights.org/news/enbanc.shtml>, Stand 20.2.03.

⁶³³ Brief for the United States of America, As Amicus Curiae in John Doe I et al. v. Unocal Corp. et al., Nos. 00-56603, 00-56628, Human Rights News: U.S.: Ashcroft Attacks Human Rights Law, abgerufen am 4.11.03: <http://www.hrw.org/press/2003/05/us051503.htm>.

⁶³⁴ *Ken Wiwa v. Royal Dutch Petroleum Co.*, 96 Civ. 8386.

⁶³⁵ Gegründet und mit Hauptsitz in den Niederlanden. Royal Dutch/Shell ist Alleininhaberin von The Shell Petroleum Company Ltd., der Shell Petroleum Development Company of Nigeria Ltd. gehört.

⁶³⁶ Gegründet und mit Hauptsitz im Vereinigten Königreich.

⁶³⁷ Die Kläger meinen, dass die Beklagten verantwortlich sind für willkürliche Hinrichtungen, Verbrechen gegen die Menschlichkeit, Folter, grausame, unmenschliche oder erniedrigende Behandlung, willkürliche Festnahme und Inhaftierung, Verletzung der Versammlungs- und Vereinigungsfreiheit; siehe *Wiwa v. Royal Dutch Petroleum*, U.S. District Court for the Southern District of New York 2002 U.S. Dist. LEXIS 3293, 22.2.2002.

⁶³⁸ *Wiwa v. Royal Dutch Petroleum*, U.S. District Court for the Southern District of New York 2002 U.S. Dist. LEXIS 3293, 22.2.2002: Die Kläger behaupten ferner, dass die Beklagten die nigerianische Polizei und Militär zur Unterdrückung der Oppositionsbewegung angeheuert haben. Der Vorstandsvorsitzende der nigerianischen Tochtergesellschaft habe für die Polizei und das Militär für logistische Unterstützung, Transport und Waffen gesorgt, mit denen die ogoni Bevölkerung angegriffen worden sei. Es sei zu

dieser Rechtsverletzungen war es angeblich, die Opposition einiger Kritiker an Shells Umweltpraktiken und an bereits verübten Menschenrechtsverletzungen gewaltsam zu unterbinden. Die Erhängungen erfolgten im Vollzug einer Todesstrafe, die im Rahmen eines staatlichen, allgemein als unfair bezeichneten Schau-Prozesses verhängt worden waren. Die anderen Rechtsverletzungen waren angeblich unmittelbar von nigerianischen Sicherheitskräften vorgenommen worden. Die Kläger stützen ihre Klage sowohl auf den ATCA als auch auf den „Torture Victim Protections Act“ und den „Racketeer Influenced and Corrupt Organizations Act“, die hier nicht weiter interessieren sollen. Shell hat beantragt, die Klage als offensichtlich unzulässig abzuweisen („motion to dismiss“)⁶³⁹. Zum einen meinte Shell, dass dem Gericht die internationale Zuständigkeit fehle.⁶⁴⁰ Zum anderen meinte das Unternehmen, dass die Sache in England oder in den Niederlanden verhandelt werden solle, da dort die geeigneteren Gerichte seien (*forum non conveniens* Argument). Schliesslich meinte Shell noch, dass die Klage offensichtlich unbegründet sei, da 1. der ATCA nicht auf private Unternehmen anwendbar sei, 2. die *act of state doctrine* und 3. die *political question doctrine* ein Verfahren gegen Shell nicht zuliesse. Im September 1998 hat der zuständige Einzelrichter K. WOOD dann auch befunden, dass die Klage aus *forum non conveniens* Gründen abzuweisen sei. Die internationale Zuständigkeit über das beklagte Unternehmen hielt er jedoch für gegeben, denn nach dem Recht des Staates New York sei lediglich erforderlich, dass das ausländische Unternehmen geschäftlich („doing business“) im Staat tätig sei.⁶⁴¹ Beide Parteien sind gegen das Urteil in Berufung gegangen. Der U.S. Court of Appeals for the Second Circuit gab der Berufung der Kläger im Urteil vom 15. September 2000 statt, hob das Urteil der ersten Instanz hinsichtlich der Unzulässigkeit der Klage aus *forum non conveniens* Gründen auf und verwies die Sache zur Entscheidung über die anderen Klageeinwendungen zurück. Die Berufung des Beklagten hat es jedoch zurückgewiesen.⁶⁴² Der Beklagte ging hiergegen in Revision. Der U.S. Supreme Court nahm die Revision jedoch nicht an. Im März 2001 haben die Kläger die Klage erweitert auf den ehemaligen Vorstandsvorsitzenden der nigerianischen Tochtergesellschaft von Royal Dutch/Shell, angeblich einen britischen Staatsangehörigen. Der Richter wies am 22. Februar 2002 den Antrag des Beklagten, die Klage als unzulässig zu verwerfen, ab.⁶⁴³ Der Richter hob unter Berufung auf den Präzedenzfall *Filartiga*⁶⁴⁴ hervor, dass der Kläger einer ATCA-Klage folgende Anspruchsvoraussetzungen darzutun habe: (1.) ein Ausländer klagt (2.) wegen einer (Rechts)verletzung (3.) des Völkerrechts oder eines für die USA verbindlichen völkerrechtlichen Vertrages. Bezüglich Punkt (3) müsse der Kläger dartun, dass eine „specific,

körperlichen Übergriffen, Vergewaltigungen und Tötungen gekommen. Die Beklagten hätten zudem mit nigerianischen Behörden zusammen den Verlauf des Verfahrens gegen Ken Saro Wiwa besprochen, Zeugen bestochen und die Freilassung von Wiwa gegen die Beendigung der Opposition in Aussicht gestellt.

⁶³⁹ Black's Law Dictionary, motion to dismiss – „A motion requesting that a complaint be dismissed because it does not state a claim for which the law provides a remedy, or is in some other way legally insufficient. One that is generally interposed before trial to attack the action on the basis of insufficiency of the pleading, of process, venue, joinder, etc. Fed.R.Civ. P. 12 b.“ Für die Beurteilung eines Klagabweisungsantrags wegen offensichtlicher Unbegründetheit („motion to dismiss“) untersucht das Gericht lediglich, ob die Klage jeglicher Grundlage entbehrt, wobei es die tatsächlichen klägerischen Behauptungen als wahr unterstellt. *Goldman v. Belden*, 754 F.2d, S. 1059 (1067), 2d Cir. 1985; *Anatian v. Coutts Bank (Switzerland) Ltd.*, 193 G.3d, S. 85 (88), 2d Cir. 1999.

⁶⁴⁰ „Lack of personal jurisdiction“.

⁶⁴¹ Fed.R.Civ.P. 4(k)(A), N.Y. C.P.L.R. §301. „(A) corporation is „doing“ business and is therefore „present“ in New York and subject to personal jurisdiction with respect to any cause of action, related or unrelated to the New York contacts, if it does business in New York „not occasionally or casually, but with a fair measure of permanence and continuity.“ *Wiwa v. Royal Dutch Petroleum Co.*, 226 F.3d, S. 88 (93) (2d Cir. 2000). Hierfür liess das Gericht ausreichen, dass Aktien von Shell an der New Yorker Börse gehandelt werden und dass Shell ein Büro für die Anwerbung potentieller Investoren in New York unterhielt.

⁶⁴² *Ken Wiwa v. Royal Dutch Petroleum (Shell)*, US Court of App. For the Second Circuit (Sept. 2000), 99-7223 (L), 2000 U.S. App. LEXIS 23274.

⁶⁴³ *Wiwa v. Royal Dutch Petroleum*, 2002 U.S. Dist. LEXIS 3293, Urteil vom 22.2.2002 (Dist. Court).

⁶⁴⁴ *Filartiga v. Pena-Irala*, 630 F.2d, S.887, 2d Cir. 1980.

universal and obligatory“ Norm des Völkerrechts verletzt wurde.⁶⁴⁵ Das Völkerrecht lege er in seiner heutigen Fassung und nicht etwa wie zur Zeit des Inkrafttretens des ATCA aus. Nach Ansicht des Richters stellten Folter, willkürliche Hinrichtung und Festnahme ebenso wie grausame, unmenschliche oder erniedrigende Behandlung oder Strafe sowie die Verletzung des Rechts auf Leben, Freiheit und Sicherheit sowie die Verletzung des Versammlungsrechts und des Rechts auf Meinungsäußerung klar anerkannte Verletzungen des Völkerrechts dar, die für ein ATCA-Verfahren ausreichend spezifisch, universell und bindend seien. Hierfür hätten die Kläger (abgesehen von OWENS WIWA) ausreichend Tatsachen vorgebracht, ebenso für ihre Behauptung, dass der Beklagte Verbrechen gegen die Menschlichkeit zu verantworten habe. Das Gericht hob zudem hervor, dass der Kläger in einer ATCA-Klage zudem in der Regel (nicht bei Völkermord, Kriegsverbrechen und Zwangsarbeit) nachweisen müsse, dass der Beklagte als ein Organ des Staates oder „under color of law“ gehandelt hat. Unter Verweis auf das *Kadic*-Urteil⁶⁴⁶ stellte der Richter auf den sog. „joint-action test“ ab:

„A private individual acts under color of law within the meaning of section 1983 when he acts together with state officials or with significant state aid.“⁶⁴⁷

Das Gericht entschied, dass die Kläger ausreichend die Voraussetzungen für den *joint-action test* erfüllt hätten, indem sie zum einen behaupteten und mit Tatsachen unterfütterten, dass das Unternehmen mit der nigerianischen Regierung bei den angeblichen Rechtsverletzungen substantiell zusammengearbeitet hat („substantial degree of cooperative action“) und, dass das Unternehmen von diesen Rechtsverletzungen Kenntnis hatte. Auf die zweite Theorie der Kläger ist das Gericht nicht eingegangen, weil es die erste bereits als ausreichend ansah. Der Klagabweisungsantrag wurde damit abgewiesen. Das Verfahren befindet sich zur Zeit in der sog. „discovery“-Phase, in der den Klägern erlaubt wird, Unterlagen des Beklagten zu sichten und potentielle Zeugen zu befragen.⁶⁴⁸

Diskussion und Zusammenfassung

Nach herrschender Meinung der Bundesgerichte bietet der ATCA eine zivilrechtliche Anspruchsgrundlage wegen der Verletzung von für die USA verbindlichen Völkerrecht und legt hierfür die Zuständigkeit der Bundesgerichte fest.⁶⁴⁹ Das bedeutet, dass der Kläger nicht eine völkerrechtliche Anspruchsgrundlage für die Erlangung von Schadensersatz oder anderer Rechtsfolgen wegen der erlittenen Rechtsverletzung dartun muss. Das anwendbare materielle Recht ist nach der herrschenden Meinung Völkerrecht. Hinsichtlich der hier interessierenden

⁶⁴⁵ Mit Hinweis auf das Urteil *Xuncax*, 886 F. Supp., S. 184, auf die schriftlich beeidigte Erklärung des Völkerrechtlers D. WEISSBRODT und das sog. Restatement (Third) of Foreign Relations Law §§ 701-02 des American Law Institute versteht das Gericht unter „universal, definable and obligatory“: „1) no state condones the act in question and there is a recognizable ‚universal‘ consensus of prohibition against it; 2) there are sufficient criteria to determine whether a given action amounts to the prohibited act and thus violates the norm; and 3) the prohibition against it is non-derogable and therefore binding at all times upon all actors.“

⁶⁴⁶ *Kadic I*, 70 F.3d, S. 242.

⁶⁴⁷ Sec. 1983. - Civil action for deprivation of rights: Every person who, under color of any statute, ordinance, regulation, custom, or usage, of any State or Territory or the District of Columbia, subjects, or causes to be subjected, any citizen of the United States or other person within the jurisdiction thereof to the deprivation of any rights, privileges, or immunities secured by the Constitution and laws, shall be liable to the party injured in an action at law, suit in equity, or other proper proceeding for redress, except that in any action brought against a judicial officer for an act or omission taken in such officer's judicial capacity, injunctive relief shall not be granted unless a declaratory decree was violated or declaratory relief was unavailable. For the purposes of this section, any Act of Congress applicable exclusively to the District of Columbia shall be considered to be a statute of the District of Columbia.

⁶⁴⁸ EarthRights International, *Wiwa v. Royal Dutch Petroleum (Shell)*, Stand 6.10.03 abgerufen am 3.12.03: <http://www.earthrights.org/shell/index.shtml>.

⁶⁴⁹ Central District Court Cal. 2000, *Doe v. Unocal Corp.*, 110 F Supp. 2d 1294; 11. Circuit Court 1996, *Abebe-Jira v. Negewo*, 72 F.3d, S. 844 (847); 9. Circuit Court 1994, *Re Estate of Ferdinand Marcos, Human Rights Litigation*, 25 F. 3d, S. 1467 (1474 f.); D.N.J. 1993 *Iwanowa v. Ford Motor Co.*, 67 F. Supp. 2d, S. 424 (443); In *Eastman Kodak Co. v. Kavlin* hat der District Court for the Southern District of Florida festgehalten, dass der Kongress auf Grund Art. I, Sec. 8 der amerikanischen Verfassung die Kompetenz hatte, den ATCA zu erlassen (978 F Supp. 1078 (S.D.Fla. 1997)).

Frage, ob und wann eine Privatperson, vor allem ein Unternehmen, für die Verletzung von Völkerrecht auf der Grundlage des ATCA verantwortlich gemacht werden kann, haben die Gerichte zwei Fallgestaltungen herausgeschält: zum einen haben die Gerichte festgestellt, dass einige völkerrechtliche Normen nach geltendem Völkerrecht durch eine Privatperson verletzt werden können. Hierzu gehören Piraterie, Sklavenhandel, Sklaverei und Zwangsarbeit, Luftpiraterie, Völkermord, Kriegsverbrechen und die Verletzung anderer Rechtsgüter, deren Schutz in internationalem Interesse ist („offenses of universal concern“).⁶⁵⁰ Für Rechtsverletzungen wie Folter, Vergewaltigung und aussergerichtliche Hinrichtung kann eine Privatperson dann auf Grund des ATCA verklagt werden, wenn die Rechtsverletzung im Zusammenhang mit Völkermord, Kriegsverbrechen oder Sklaverei/Zwangsarbeit begangen wurde. Zum anderen haben die Gerichte befunden, dass Privatpersonen auch wegen Mittäterschaft und Teilnahme („conspiracy, aiding and abetting“) an von staatlicher Seite begangenen Menschenrechtsverletzungen haftbar gemacht werden können. Die Gerichte wenden hier eine Theorie aus dem amerikanischen Bundesverfassungsrecht an:

„It would be a strange tort system that imposed liability on state actors but not on those who conspired with them to perpetrate illegal acts through the coercive use of state power. (...) Those who conspire with state actors to invade the constitutional rights of others may be held liable along with the state actors.“⁶⁵¹
 „Consequently, even if this Court were to find that no liability attaches to private actors for violations of international law, by showing that (1) she is an alien (2) suing for a tort (forced labor/slave trade) (3) committed by a *de facto* state actor (4) in violation of the law of nations, Iwanowa has established subject matter jurisdiction under the ATCA.“⁶⁵²

In den oben erörterten jüngeren Entscheidungen haben die Gerichte zwar untersucht, ob die Theorien von „conspiracy and aiding and abetting“ im Völkerrecht verwurzelt sind und sie haben sich hierauf auch mehrheitlich gestützt, allerdings analysierten sie jeweils nur die Voraussetzungen (Tathandlung und Vorsatz) für Mittäterschaft und Teilnahme und gingen bezüglich der wesentlichen Fragen, ob die Völkerrechtsverletzung durch eine im amtlicher Eigenschaft handelnde Person der Privatperson zugerechnet und sie hierfür verantwortlich gemacht werden kann, weiterhin von Theorien des amerikanischen Verfassungsrechts aus und wendeten sie auf Völkerrecht an. Eine wichtige Entscheidung diesbezüglich war der Fall *Kadic*. Das Gericht entschied, dass die *color of law* oder auch *state action doctrine*, die in 42 United States Code § 1983⁶⁵³ kodifiziert ist, Leitlinie hinsichtlich der Frage ist, ob eine Privatperson in hoheitliches Handeln involviert ist, um unter den Anwendungsbereich des ATCA zu fallen.⁶⁵⁴ Die *color of law*-Doktrin, so das *Kadic*-Gericht, ermöglicht, die Staatshaftung auf eine Privatperson zu erstrecken, wenn diese Person mit einem staatlichen Amtswalter bei der Rechtsverletzung zusammengewirkt hat oder in einem wesentlichen Umfang staatliche Hilfe erhalten hat. Hervorzuheben ist, dass die eigentliche *color of law*-Rechtsprechung, so wie wir es aus dem Völkerrecht und dem kontinental-europäischen Recht auch kennen, darum bemüht ist, in bestimmten Fallgestaltungen privates Fehlverhalten dem Staat zuzurechnen und ihn hierfür verantwortlich zu machen. Die Gerichte haben diesen Ansatz in ATCA-Fällen einfach umgedreht und bemühen hier die *color of law*-Doktrin, um staatliches Fehlverhalten einer Privatperson, die an der Rechtsverletzung ‚irgendwie‘ beteiligt ist, zuzurechnen und letztere hierfür haftbar zu machen.⁶⁵⁵ Dies ist eine wahrhaft innovative Rechtsprechung!

Die Gerichte, einschliesslich des Supreme Courts, haben fünf Fallgestaltungen herausgearbeitet, bei denen das Verhalten Privater dem Staat zugerechnet werden kann. Die Abgrenzung zwischen den einzelnen Tests ist nicht immer offensichtlich:⁶⁵⁶ *state action* liegt vor, 1. wenn eine Privatperson an der Erfüllung einer öffentlichen Aufgabe teilnimmt; 2. wenn sie Vorrechte genießt, die traditionellerweise ausschliesslich dem Staat vorbehalten sind; 3. wenn die Verbindung zwischen dem Staat und der Privatperson derart eng ist, dass das Verhalten der

⁶⁵⁰ Streitsig ist, ob damit nur jus cogens Verletzungen umfasst sind?; C. FORCESE, ATCA, S. 487 (496) m.w.N.; B. STEPHENS/M. RATNER, Litigation, S. 63-92.

⁶⁵¹ *Eastman Kodak Co. v. Kavlin*, 978 F. Supp., S. 1078 (1091) (S.D.Fla. 1997).

⁶⁵² *Iwanowa v. Ford Motor Co.*, 67 F. Supp. 2d, S. 424, 446 (D.N.J. 1993).

⁶⁵³ Sec. 1983. Siehe Fn. 646.

⁶⁵⁴ *Kadic v. Karadzic*, 70 F.3d, S. 232 (245) (2d Vit. 1995).

⁶⁵⁵ C. FORCESE, ATCA, S. 487 (498).

⁶⁵⁶ S. NAHMOD, Litigation; C. FORCESE, ATCA, S. 487 (501-505); S. ZIA-ZARIFI, Suing, S. 81 (107).

letzteren billigerweise dem Staat zugerechnet werden kann („nexus-test/symbiotic relationship approach“); dies ist zumeist dann der Fall, wenn Staat und Privatperson von der Rechtsverletzung und nicht nur von ihrer sonstigen (vertraglichen) Verbindung profitieren; 4. wenn der Staat und die Privatperson bei der Verletzung von Grund- und Freiheitsrechten zusammenwirken („act in concert“, „conspire“, „substantial degree of cooperative action“, „overt and significant state participation“; „joint action test“); 5. wenn das Verhalten des Privaten vom Staat erzwungen („compelled“) wurde. Zum Teil werden diese Fallgruppen mit dem *proximate cause test* verbunden und gefragt, ob der Staat die Rechtsverletzung veranlasst hat oder erkannte oder hätte erkennen können oder müssen, dass die von ihm in Gang gesetzten Handlungen zu einer Verletzung der Grund- und Freiheitsrechte führen werden.

In der Talisman-Entscheidung hat sich das Gericht ausführlich mit der Frage der Übertragbarkeit dieser Prinzipien von Einzelpersonen auf juristische Personen oder allgemein auf Wirtschaftsunternehmen befasst und sie *mutatis mutandis* übernommen.⁶⁵⁷

Bisher gibt es noch keine klare Rechtsprechung zu der Frage, ob Gegenstand einer ATCA-Klage, im Einklang mit dem Wortlaut der Norm, alle Völkerrechtsverletzungen⁶⁵⁸ oder nur *jus cogens* Verletzungen⁶⁵⁹ sein können. Soweit ersichtlich haben die meisten Gerichte verlangt, dass eine „universal, definable, and obligatory“ Norm des Völkerrechts verletzt wurde. Unproblematisch ist jedenfalls der Anwendungsbereich des ATCA bei *jus cogens* Verletzungen eröffnet. DODGE ist darin zuzustimmen, dass das Erfordernis an eine Völkerrechtsnorm, universelle Geltung zu beanspruchen, bestimmbar und verbindlich zu sein, nicht dazu führt, dass diese Norm notwendigerweise *jus cogens* Charakter aufweist.⁶⁶⁰ Die Verabschiedung des „Torture Victim Protection Act“ (TVPA) 1992⁶⁶¹, die die Rechtsprechung *Filartiga* bestätigt und in Fällen von (staatlicher) Folter und aussergerichtlichen Hinrichtungen für Bundesgerichte eine Zuständigkeit auch für Klagen von U.S.-amerikanischen Staatsbürgern eröffnet, bestätigt die Annahme, dass Gegenstand von ATCA-Klagen allgemein Völkerrechtsverletzungen sein können. Im Parlamentsbericht zum TVPA heisst es:

„(C)laims based on torture or summary executions do not exhaust the list of actions that may appropriately be covered by section 1350. That statute should remain intact to permit suits based on other norms that already exist or may ripen in the future into rules of customary international law.“⁶⁶²

Die Rechtsprechung zum ATCA ist damit klarer Nachweis für eine von Rechtsüberzeugung getragene Praxis der amerikanischen Bundesgerichte, dass (transnationale) Unternehmen grundsätzlich Pflichtadressaten völkerrechtlicher Menschenrechte und Grundfreiheiten sind.

4.5.4.2. Model Business Principles

Die CLINTON-Regierung hat 1994 China den *most-favoured-nations trade status* zuerkannt und damit die u.s.-amerikanische Handelspolitik von Menschenrechtsbelangen abgekoppelt. Dies hat in weiten Teilen der amerikanischen Bevölkerung Empörung und Kritik ausgelöst und hat Präsident CLINTON dazu veranlasst, 1995 unverbindliche *Business Principles* für amerikanische Unternehmen, die in China Investitionen tätigen, zu lancieren. Die Prinzipien wurde später auf alle Auslandsinvestitionen erweitert.⁶⁶³

⁶⁵⁷ Siehe auch S. ZIA-ZARIFI, Suing, S. 81 (88): „American courts, comfortable with the legal fiction that equates legal individuals (i.e. corporations) *mutatis mutandis* with natural individuals for purposes of civil liability, have expressed no conceptual difficulty using the ATCA against private legal entities.“

⁶⁵⁸ So u.a. *Abebe-Jira v. Negewo*, 72 F.3d, S.844 (847) (11th Cir. 1996).

⁶⁵⁹ *Tel-Oren v. Libyan Arab Republic*, 726 F.2d, S. 774 (781).

⁶⁶⁰ S. DODGE, Torts, S. 351 (355); mit Verweis auf Wortlaut auch S. ANDERES, Fremde, S. 161.

⁶⁶¹ Kodifiziert in 28 U.S.C. § 1350 (1992). SEC. 2. Establishment of Civil Action. "(a) Liability. - An individual who, under actual or apparent authority, or color of law, of any foreign nation - "(1) subjects an individual to torture shall, in a civil action, be liable for damages to that individual; or "(2) subjects an individual to extrajudicial killing shall, in a civil action, be liable for damages to the individual's legal representative, or to any person who may be a claimant in an action for wrongful death. (...).“

⁶⁶² H.R. Rep. No. 367, 102d Cong., 2d Sess. 3-4 (1991), abgedruckt in: 4 U.S.C.C.A.N. 1992, S. 84 (86).

⁶⁶³ D. CASSEL, Initiatives, S. 1963 (1974 f.).

Die sog. „Model Business Principles“⁶⁶⁴ sind unverbindlich. Sie empfehlen amerikanischen Unternehmen Verhaltenskodizes zu verabschieden, die zumindest fünf Themenbereiche abdecken sollen: 1. Bestimmungen zu Gesundheit und Sicherheit am Arbeitsplatz, 2. gerechte Arbeitsbedingungen, einschliesslich Vermeidung von Kinder- und Zwangsarbeit, Vermeiden von Diskriminierung am Arbeitsplatz auf Grund von Rasse, Geschlecht, nationaler Herkunft, religiöser Ausrichtung; Achtung des Rechts auf Vereinigungsfreiheit und Anerkennung des Rechts zu Kollektivverhandlungen; 3. verantwortungsbewusster Umgang mit der Umwelt; 4. Beachtung des anwendbaren u.s.-amerikanischen Rechts sowie des Rechts des Gaststaates, einschliesslich der Bestimmungen zu fairem Wettbewerb und zum Verbot der Bestechung; 5. Implementierung einer Unternehmenskultur, die das Recht auf Meinungsäusserung respektiert und frei ist von politischer Fremdbestimmung und die soziales Engagement fördert.

Die „Model Business Principles“ sehen keinerlei Implementierungsmechanismen (Überwachung, Revision, Korrektur) vor und stellen einen Kompromiss sowohl innerhalb der Regierung als auch zwischen NGOs und der Geschäftswelt dar.⁶⁶⁵ NGOs waren die Prinzipien viel zu vage und gingen nicht ansatzweise weit genug. Zudem kritisierten sie, dass unter Punkt 2 nicht auch Mindestlöhne thematisiert wurden. Das United States Council for International Business bevorzugte hingegen eine ausschliessliche Ausrichtung auf die ILO Erklärung und die OECD-Leitsätze. Die „Model Business Principles“ spielen unter der derzeitigen BUSH-Regierung kaum mehr eine Rolle.⁶⁶⁶ Positiv zu vermerken ist allerdings, dass hieraus der branchenweite „Work Place Code of Conduct“ hervorging, der noch vorgestellt wird.

Die „Model Business Principles“ lassen noch nicht einmal auf einen starken politischen Willen schliessen, dass sich transnationale Unternehmen konform mit internationalen Menschenrechtsstandards verhalten sollen. Noch viel weniger geben sie einen Hinweis darauf, dass die Regierung davon ausging, dass transnationale Unternehmen zur Beachtung internationaler Menschenrechte verpflichtet sind.

4.5.5. USA und Grossbritannien: Voluntary Principles on Security and Human Rights

Im Dezember 2000 haben die Regierungen der USA und Grossbritanniens gemeinsam mit führenden transnationalen Unternehmen aus dem Rohstoff- und Energiesektor sowie mit NGOs die „Voluntary Principles on Security and Human Rights“ angenommen.⁶⁶⁷ Die Aussenministerien der beiden Staaten, unter Federführung von MADELEINE ALBRIGHT, haben sich seit März 2000 bemüht, Wirtschaftsvertreter und Vertreter der *civil society* an einen Tisch zu bekommen, um gemeinsam Standards zu erarbeiten, wie Unternehmen aus dieser Branche Sicherheitsmassnahmen zum Schutz ihrer Mitarbeiter und Produktionsstätten im Einklang mit Völkerrecht ausgestalten können. Zu den Teilnehmern gehörten auf Wirtschaftsseite British Petroleum, Royal Dutch/Shell, Chevron, Texaco, Rio Tinto Zinc, Conoco und McMoRan. Amnesty International, Human Rights Watch, Lawyer's Committee for Human Rights und International Alert waren in den Diskussionen ebenso vertreten wie International Federation of Chemical, Energy, Mine and General Workers' Union (ICEM). Das Prince of Wales' Business Leaders Forum und Business for Social Responsibility waren die Vertreter auf der Arbeitgeberseite. Ein FBI-Agent und ein ehemaliges Mitglied der britischen SAS haben die ca. 30 köpfige Gruppe über Sicherheitsaspekte beraten.⁶⁶⁸ In der Presse wurde die Initiative als „modest step toward reducing abuses committed by corporations in the Third World“⁶⁶⁹ beschrieben. Führende Unternehmen seien nur allzu gerne bereit, sich diesen Prinzipien anzuschliessen, weil sie „voluntary and

⁶⁶⁴ U.S. Department of State, Promoting the Model Business Principles, Publication 104846, Released by the Bureau of Democracy, Human Rights, and Labor Department of State, June 1997.

⁶⁶⁵ D. CASSEL, Initiatives, S. 1963 (1974 ff.).

⁶⁶⁶ E. WESTFIELD, Responsibility, S. 1076, 1097 f.

⁶⁶⁷ Voluntary Principles on Security and Human Rights, Fact Sheet, Released by the Bureau of Democracy, Human Rights, and Labor, U.S. Department of State, 20.12.2000, abgerufen am 2.12.03: http://www.state.gov/www/global/human_rights/001220_fsdril_principles.html.

⁶⁶⁸ Human Rights Watch, World Report 2002, Business and Human Rights, S. 9 f. abgerufen am 2.12.03: <http://www.hrw.org/wr2k2/business.html>; amnesty international-business group newsletter: Human Rights & Business matters, spring/summer 2001 abgerufen am 2.12.03: <http://www.amnesty.org.uk/business/newslet/spring01/principles.shtml>.

⁶⁶⁹ International Herald Tribune, „Oil company abuses“, 29.12.2000, Opinion S. 6.

toothless“ seien.⁶⁷⁰ Die Prinzipien sind zwar rechtsunverbindlich und rein freiwilliger Natur, eine Vorbedingung der Unternehmen und beider Regierungen; das bedeutet aber nicht, dass für ihren Entwurf nicht gerungen und auf die Formulierung weniger Sorgfalt gelegt wurde. Denn allen Beteiligten war klar, dass NGOs und die Zivilgesellschaft das künftige Verhalten der Unternehmen an den Prinzipien messen und Fehlverhalten an die Öffentlichkeit bringen würde, um so eine Befolgung der Prinzipien durchzusetzen. Im November 2001 traten die Niederlande den Prinzipien bei.

Die Prinzipien richten sich unmittelbar an Unternehmen aus dem Rohstoff- und Energiesektor und bestehen aus einer Präambel, einem Titel zur Risikoabschätzung, einem Titel zum Verhältnis von Unternehmen mit staatlichen Sicherheitseinrichtungen und einem Titel zum Verhältnis von Unternehmen zu privaten Sicherheitseinheiten. In der Präambel wird anerkannt, dass Sicherheitsmassnahmen notwendig sind, sie aber mit Respekt für Menschenrechte ergriffen werden sollen und können. Ferner wird betont, dass vor allem Staaten für die Gewährleistung von Menschenrechten und Grundfreiheiten zuständig seien. Alle Parteien an einem bewaffneten Konflikt seien zudem verpflichtet, die Grundsätze des humanitären Völkerrechts zu beachten. Die Unternehmen erkennen an, dass sie das gemeinsame Ziel verfolgen, zur Förderung des humanitären Völkerrechts und der Menschenrechte beizutragen, so wie sie u.a. in der AEMR verkündet sind. Unter dem Titel Risikoabschätzung bekräftigen die Unternehmen, dass sie Informationen bezüglich der Menschenrechtssituation in Gaststaaten sammeln und auswerten und die Ergebnisse der Analyse in die Sicherheitsstrategie des Unternehmens einfließen lassen. So wollen sie beispielsweise sicherstellen, dass mit den von ihnen gestellten sachlichen Mitteln weder von staatlichen noch von privaten Sicherheitseinheiten Menschenrechtsverletzungen begangen werden. Im zweiten Titel wird nochmals betont, dass es sich hierbei um freiwillig übernommene Prinzipien handelt. Dies macht auch die vorsichtige Formulierung deutlich. Unternehmen haben lediglich ein ‚Interesse‘ daran, dass sich die von staatlicher Seite ergriffenen Sicherheitsmassnahmen zum Schutze des Unternehmens an menschenrechtliche Vorgaben halten. Hervorhebungswürdig ist die Passage, in der sich die Unternehmen dazu bereit erklären, ihren Einfluss dafür auszuüben, dass keine Personen im Rahmen der staatlichen Sicherheitseinrichtungen für die Sicherheit des Unternehmens eingesetzt werden, die bekanntermassen bereits in Menschenrechtsverletzungen involviert waren. Der Einsatz von Gewalt muss angesichts der drohenden Gefahr notwendig und verhältnismässig sein. Dass das Recht auf Vereinigungsfreiheit und Versammlungsfreiheit wird respektiert, ebenso wie das Recht auf Kollektivverhandlungen und verwandte Rechte der Arbeitnehmer des Unternehmens wie sie in der AEMR und in der ILO Erklärung zu den Kernarbeitsnormen verkündet sind. Jeder Einsatz von Gewalt soll sowohl staatlichen Stellen als auch dem Unternehmen gemeldet werden. Ferner sollen die Unternehmen sicherstellen, dass beim Einsatz von Gewalt auch die Opfer medizinisch versorgt werden. Darüber hinaus sollen die Unternehmen mit Bürgerrechtsbewegungen und staatlichen Stellen engen Kontakt halten und dafür sorgen, dass die Sicherheitsmassnahmen im Einklang mit dem UN-Verhaltenskodex für Beamte mit Polizeibefugnissen⁶⁷¹ und den UN-Grundprinzipien für die Anwendung von Gewalt und den Gebrauch von Schusswaffen durch Beamte mit Polizeibefugnissen⁶⁷² ausgeführt werden. Der aus Wirtschaftsperspektive umstrittenste Punkt besagt, dass die Unternehmen Menschenrechtsverletzungen von staatlichen Sicherheitseinrichtungen den zuständigen Stellen des Gaststaates melden und auf ordnungsgemässe Untersuchungen drängen sollen. Im letzten Titel anerkennen die Unternehmen, dass die von ihnen vertraglich verpflichteten privaten Sicherheitsfirmen ebenfalls Menschenrechte und Grundfreiheiten sowie internationale Standards zum Waffengebrauch und bei der Anwendung von Gewalt respektieren sollen. Die Anforderungen sind parallel zu denen des zweiten Teils ausgestaltet. Die Unternehmen sollen die tatsächliche Einhaltung dieser Richtlinien überwachen. Zudem sollen private Sicherheitsfirmen nicht die Rolle der Polizei oder des Militärs übernehmen und sich ausschliesslich auf Vorsorgemassnahmen und Verteidigung beschränken. Bemerkenswert ist noch, dass sich die Unternehmen dazu bereit erklären, die Prinzipien grundsätzlich in die Verträge mit privaten Sicherheitsunternehmen aufzunehmen und sich bei diesbezüglicher Vertragsverletzung ein Kündigungsrecht einzuräumen.

Die „Voluntary Principles on Security and Human Rights“ sind in der Tat zahnlos, da sie über kein *follow-up*-Verfahren verfügen. In der Einleitung heisst es lediglich, dass der Dialog über die

⁶⁷⁰ W. GREIDER, The Nation, „Waking up the global elite“, 2.10.2000.

⁶⁷¹ Code of Conduct for Law Enforcement Officials, GA Res. 34/169 vom 17.12.1979.

⁶⁷² Basic Principles on the Use of Force and Firearms by Law Enforcement Officials, 8. UN Congress on the Prevention of Crime and the Treatment of Offenders, Havana 27.8.-7.9.1990.

Prinzipien fortgesetzt und sie ggf. überarbeitet werden sollen. Intension und Formulierung der Prinzipien zeigen somit klar, dass die Beteiligten davon ausgehen, dass die adressierten Unternehmen keine völkerrechtliche Pflicht zur Beachtung von Menschenrechten und Grundfreiheiten bei der Ausgestaltung ihrer Sicherheitsmassnahmen treffen.

4.5.6. Ergebnis

Die Darstellung der ausgewählten staatlichen Akte hat meines Erachtens gezeigt, dass sich bisher noch kein Rechtsatz des Völkergewohnheitsrechts herausgebildet hat, wonach transnationale Unternehmen kraft Völkerrecht verpflichtet wären, Menschenrechte und Grundfreiheiten zu respektieren und ihre Umsetzung zu fördern. Es mangelt sowohl an einer diesbezüglichen Rechtsüberzeugung als auch an einer annähernd einheitlichen, allgemein verbreiteten Praxis. Dies zeigt sich schon allein darin, dass selbst die Staaten des anglo-amerikanischen Rechtsraumes, die eine Art Vorreiterrolle betreffend Unternehmensverantwortlichkeit spielen, keine einheitliche Praxis hervorbringen.

5. Kapitel: Untersuchung des ersten Prinzips des Global Compact auf eine völkergewohnheitsrechtliche Grundlage unter Berücksichtigung von Akten nicht-staatlicher Akteure

5.1. Arbeitgeber und Arbeitnehmer

5.1.1. Arbeitgeberseite

Die Regelungsinstrumente auf Arbeitgeberseite sind mannigfaltig. Ihnen ist jedoch allen gemein, dass sie ausschliesslich freiwillige Verhaltensregeln aufstellen und die Rechtsunverbindlichkeit der Prinzipien sozial verantwortlichen Verhaltens betonen.

„Since the dawn of the industrial revolution, there have been companies which have sought to meet their social responsibilities. However, they have always done so voluntarily and it is crucial that companies should remain masters of their decisions in this area.“⁶⁷³

Prominent sind brancheninterne Verhaltensrichtlinien, wie beispielsweise in der Bekleidungs-, Chemie-, Spielzeug- und Sportindustrie.⁶⁷⁴ Augenscheinlich produzieren diese Industriezweige Waren für den persönlichen Lebensgebrauch und der gute Ruf der in den Branchen zusammengeschlossenen Unternehmen ist damit für den Konsumenten meist besonders wichtig. Die Unternehmen sind demzufolge darauf bedacht, auf Konsumentenwünsche und Druck, sich sozial verantwortlich zu verhalten, einzugehen.

Aus der weiten Palette der brancheninternen Regelungsinstrumente soll eines herausgegriffen und vorgestellt werden. Der „Workplace Code of Conduct“ wurde 1997 im Rahmen des Apparel Industry Partnership von der Fair Labor Association (FLA) ins Leben gerufen.⁶⁷⁵ Die FLA ist eine wohltätige Organisation, die die Anstrengungen von NGOs, Wirtschaftsunternehmen und Universitäten bezüglich Unternehmensverantwortung zu bündeln versucht. Es handelt sich hierbei um eine *multi-stakeholder-coalition*: 12 führende Unternehmen⁶⁷⁶ aus der Bekleidungsindustrie und dem Sportbereich haben sich diesem Regelungssystem angeschlossen. 175 amerikanische Colleges und Universitäten sind ebenfalls involviert. Sie stellen sicher, dass die Kleidungsstücke, die mit ihren Logos bedruckt werden, konform des „Workplace Code of Conduct“ hergestellt wurden. Das Lawyers Committee for Human Rights sitzt im NGO Beratungsausschuss und versucht über lokale Netzwerke die Implementierung des Kodex zu erleichtern. Neben ihm und einigen Unternehmensvertretern sind Vertreter verschiedener Bürgerbewegungen, wie des National Council of Churches, National Consumer League, NOW Legal Defense and Education Fund, im Vorstand vertreten. Der Verhaltenskodex stützt sich auf die Kernarbeitsnormen der ILO, verbietet Zwangsarbeit im weiteren Sinne, Kinderarbeit, Belästigung und Missbrauch am Arbeitsplatz, Diskriminierung im Rahmen der Beschäftigung, stellt Grundregeln zu Gesundheit und Sicherheit am Arbeitsplatz auf, postuliert Respekt für Vereinigungsfreiheit und Tarifautonomie, bestimmt, dass Unternehmen Mindestlöhne sowie die Vergütung von Überstunden bezahlen müssen und enthält Bestimmungen zur Arbeitszeit. Hervorhebungswürdig ist das Implementierungsverfahren. Die Unternehmen verpflichten sich, ein internes *Monitoring* durchzuführen, das heisst, dass sie innerhalb ihrer Lieferkette über Informationen,

⁶⁷³ Union of Industrial and Employers' Confederation of Europe, Corporate Governance and Business Ethics, Terms of reference, priorities and guiding principles for UNICE's working group on „International Business Practices“ vom 21.7.1998.

⁶⁷⁴ Bekleidungsindustrie, http://europa.eu.int/comm/employment_social/soc-dial/news/codes_en.htm; Chemie: Responsible Care; Toy Industries of Europe, TIE Code of Business Practices for the Guidance of Members, http://www.citinv.it/associazioni/CNMS/archivio/paesii/tie_codeconduct.html; Sport: Athletic Footwear Association und World Federation of Sporting Goods, abgerufen am 2.12.03.

⁶⁷⁵ Fair Labor Association, Workplace Code of Conduct, <http://www.fairlabor.org/html/CodeofConduct/> abgerufen am 5.12.03.

⁶⁷⁶ Adidas-Salomon, Joy Athletic, Liz Clairborne, GEAR for Sports, Eddie Bauer, Polo Ralph Lauren, Patagonia, Nike, Levi Strauss & Co., Nordstrom, Reebok, Phillips-Van Heusen und Zephyr Graf-X.

unangekündigten Besuchen vor Ort sowie eines formlosen Beschwerdeverfahrens für Mitarbeiter sicherstellen, dass der Kodex eingehalten wird. Daneben nimmt die FLA dritte, unabhängige Prüfstellen unter Vertrag, die unangekündigte Besuche bei jeder gefährdeten Betriebsstätte der jeweiligen Unternehmen regelmässig durchführen. Probleme werden gemeinsam erörtert und einer Lösung zugeführt, die nicht in der Beendigung der Arbeitsbeziehungen mit dem Zulieferer enden sollen. Ferner kann jede dritte Person oder Organisation, grobe Missachtungen des Verhaltenskodizes der FLA anzeigen, die hierauf Untersuchungen veranlasst. Die FLA veröffentlicht jedes Jahr einen Bericht, in dem sie unter Angabe des jeweils betroffenen Unternehmens, des Produkts und der Betriebsstätte bekannt gibt, inwieweit die Bestimmungen des Kodex eingehalten worden sind. Verbesserungsvorschläge sind ebenfalls aufgeführt. Auch wenn die Teilnehmer der FLA ohne weiteres ihre Teilnahme an dem Projekt kündigen können, zeigt es doch, dass zumindest einige Branchen ernsthafte Versuche unternehmen, ihr Geschäftsgebaren sozial verantwortlich zu gestalten. Einen Rückschluss auf eine Überzeugung der Teilnehmer des Inhalts, dass transnationale Unternehmen völkerrechtlich verpflichtet sind, Menschenrechte zu respektieren, kann wegen mangelnder Aussagen hierzu jedoch nicht getroffen werden.

Es gibt auch branchenübergreifende Initiativen auf Arbeitgeberseite. Die Internationale Handelskammer hat beispielsweise im April 1991 die „Business Charter of the International Chamber of Commerce“ lanciert, in der sie freiwillige Leitsätze für den schonenden Umgang mit den natürlichen Ressourcen proklamierte. Ein Zusammenschluss von über 400 japanischen transnationalen Unternehmen, organisiert in sieben bedeutenden japanischen Arbeitgeberverbänden, kam 1974 in Form der Japan Overseas Enterprise Association (JOEA) zustande.⁶⁷⁷ Unter ihrer Schirmherrschaft wurde 1973 die „Guidelines for Overseas Direct Investment“ proklamiert, die 1987 neugefasst wurden. Sie richten sich unmittelbar an japanische transnationale Unternehmen und sprechen Themen wie Respekt für nationales Recht, wirtschaftliche Zusammenarbeit mit dem Gaststaat, faire Arbeitsbedingungen, hausinterne Weiterbildung, Technologietransfer, Reinvestitionen, Umweltschutz und Beachtung kultureller Unterschiede sowie Förderung der Weiterentwicklung im Gaststaat an. Auch diese Richtlinien sind rechtlich völlig unverbindlich:

„It is sincerely hoped that Japanese enterprises, when carrying out overseas investments (...) will endeavor to follow the guidelines (...).“

Mechanismen zur Umsetzung und Überwachung sind nicht vorgesehen. Der Zusammenschluss beschränkt sich darauf, die Unternehmen über die Themen auf verschiedene Art und Weise zu informieren.

Zusammenfassend kann festgehalten werden, dass Arbeitgeberorganisationen deutlich die Auffassung vertreten, dass sozial verantwortliches Verhalten von transnationalen Unternehmen zwar wünschenswert, aber rein freiwillig ist.

5.1.2. Arbeitgeber- und Arbeitnehmer

EuroCommerce, eine Arbeitgebervereinigung von Einzel-, Gross- und Aussenhandel und Euro-FIET, eine Vertretung von kaufmännischen Angestellten, haben 1999 ein „Agreement on Fundamental Rights and Principles at Work“ ausgehandelt, in dem sie gemeinsam transnationalen, kleinen und mittleren Unternehmen sowie Arbeitnehmern anempfehlen, die ILO-Kernarbeitsnormen im Geschäftsalltag so gut es geht zu beachten.⁶⁷⁸ Die Empfehlung ist rein freiwilliger Natur und drückt damit klar den Standpunkt der Arbeitgeberseite aus.

Ein anderes Beispiel für eine Vereinbarung zwischen Arbeitgebern und Arbeitnehmern ist die Vereinbarung vom 15. März 2001 zwischen der Internationalen Föderation der Chemie-, Energie-, Bergbau- und Fabrikarbeitsgewerkschaft (ICEM) und Statoil, einem transnationalen Erdölunternehmen.⁶⁷⁹ Diese Vereinbarung aktualisiert und fasst eine Vereinbarung aus dem Jahre

⁶⁷⁷ Japan Overseas Enterprises Association abgerufen am 3.12.03: http://www.joea.or.jp/english/e_index.htm.

⁶⁷⁸ Eurocommerce and Euro-Fiet, Agreement on Fundamental Rights and Principles at Work, Brüssel 6.8.1999, abgerufen am 3.12.03: http://www.union-network.org/unisite/sectors/commerce/Social%20dialogue%20agreements/Fundamental_rights_agreement_English.htm.

⁶⁷⁹ ICEM, Globale Vereinbarungen, abgerufen am 2.12.03: <http://www.icem.org/indexde.html>.

1998 neu, um den *Global Compact* zu berücksichtigen. Die Initiative zum Abschluss dieser Vereinbarung ging von ICEM aus, einer weltweit tätigen Gewerkschaftsföderation auf Branchenebene mit rund 20 Mio. Mitgliedern, die sich zur Hauptaufgabe gestellt hat, über Vereinbarungen mit transnationalen Unternehmen Arbeitnehmerrechte, Gleichbehandlung am Arbeitsplatz, höchste Arbeits- und Umweltstandards durchzusetzen und so mit der Transnationalisierung der Unternehmen auf Gewerkschaftsseite Schritt zu halten. Ähnliche Vereinbarungen hat ICEM bisher auch mit Freudenberg, einem Zulieferer technischer Teile für verschiedenste Produkte, im Jahr 2000 zu Gewerkschaftsrechten, Gleichbehandlung am Arbeitsplatz, Gesundheitsschutz, Arbeitssicherheit, Umweltschutz sowie Ächtung von Kinder- und Zwangsarbeit unterzeichnet. Vereinbarungen dieser Art gibt es noch mit Endesa, einem transnationalen Unternehmen der Energiebranche, und Noske Slog, einem transnationalen Unternehmen aus der Papierbranche. Beide Vereinbarungen stammen aus dem Jahr 2002.

Die Vereinbarung zwischen ICEM, NOPEF (norwegische Gewerkschaft) und Statoil „The Exchange of Information and the Development of Good Working Practice within Statoil Worldwide Operations“ ist in fünf Teile untergliedert. In der Präambel heisst es, dass der Zweck der Vereinbarung der Informationsaustausch über Arbeitsverhältnisse ist, um diese kontinuierlich zu verbessern. Die Vereinbarung deckt alle Geschäftstätigkeiten von Statoil weltweit, sofern Statoil hierauf einen direkten Einfluss hat, ansonsten verpflichtet sich Statoil, sich nach bestem Wissen und Gewissen für die Umsetzung der Vereinbarung bei Vertrags- und Lizenznehmern einzusetzen. Die Vereinbarung fusst auf dem gemeinsamen Bekenntnis der Parteien zu grundlegenden Menschenrechten und soll der Überwachung der praktischen Umsetzung der vereinbarten Prinzipien dienen. Im zweiten Teil heisst es u.a., dass die Vertragspartner ihre Unterstützung für grundlegende Menschenrechte in der Gemeinschaft und am Arbeitsplatz bekräftigen. Die Achtung von Menschenrechten umfasst laut Vereinbarung 1. das Recht eines jeden Arbeitnehmers einer Gewerkschaft seiner Wahl beizutreten sowie die grundlegenden Gewerkschaftsrechte im Sinne der ILO Übereinkommen Nr. 87 und 98 zu Vereinigungsfreiheit und dem Recht zu Kollektivverhandlungen; Statoil erklärt sich bereit, nicht Bestrebungen der Arbeitnehmer sich gewerkschaftlich zu organisieren, zu behindern; 2. die Verpflichtung, weder Zwangsarbeiter noch Leibeigene zu beschäftigen (ILO Übereinkommen 29 und 105); 3. die Verpflichtung, keine Kinder im Sinne des ILO Übereinkommens 138 zu beschäftigen; 4. die Verpflichtung, Chancengleichheit bei der Arbeit und Gleichheit am Arbeitsplatz zu gewährleisten, einschliesslich gleiches Entgelt für gleichwertige Arbeit für Männer und Frauen zu bezahlen sowie Diskriminierung bei Einstellung und Beschäftigung zu unterbinden (ILO Übereinkommen 100 und 111); 5. die Verpflichtung, gerechte Löhne und Zulagen im Einklang mit vorbildlichen Standards der Branche im jeweiligen Gaststaat zu bezahlen; 6. die Verpflichtung, Sicherheit und Gesundheit am Arbeitsplatz mit Hinblick auf stete Verbesserungen sicherzustellen. Im dritten Teil werden Umweltbelange thematisiert. Der vierte Teil der Vereinbarung betrifft die Umsetzung der vereinbarten Prinzipien. Das Unternehmen trifft sich mit ICEM und NOPEF auf höchster Ebene jährlich, um über die Umsetzung der vereinbarten Prinzipien zu diskutieren und um gegebenenfalls gemeinsame Verbesserungsmassnahmen auszuarbeiten, sofern sie die Arbeitnehmer von Statoil betreffen und, wenn angemessen, auch wenn sie die Arbeitnehmer von mit Statoil verbundenen Unternehmen, einschliesslich Zulieferer und Subunternehmer, betreffen. Statoil verpflichtet sich zudem, die Vereinbarung weltweit in seinen Unternehmenstätigkeiten umzusetzen. Sie soll allerdings die geltenden lokalen Tarif-/Kollektivverträge nicht ersetzen oder beeinflussen. Ferner soll über Informations- und Weiterbildungsprogramme die Umsetzung der Prinzipien gefördert sowie Gewerkschaftsfunktionäre ihre Arbeit im Rahmen des geltenden lokalen Tarifvertrages ermöglicht werden. Statoil verpflichtet sich weder Gewerkschaftsfunktionäre noch Arbeitnehmer, die Kritik an der Umsetzung der Prinzipien äussern, zu diskriminieren. Die Vereinbarung hat eine Vertragsdauer von zunächst zwei Jahren, sie kann aber verlängert werden (Teil 5).

Diese von ICEM ausgehandelten Vereinbarungen sind insofern interessant, als sie den Trend der Unternehmen, eigene Verhaltenskodizes zu entwerfen, aufnehmen und Gegenstand von vertraglichen Vereinbarungen mit der Arbeitnehmerseite machen. Damit wird dem öffentlichen Bekenntnis, Menschenrechte und Arbeitnehmerrechte im Rahmen des transnationalen Unternehmens zu beachten, mehr Glaubwürdigkeit zuteil. Die von Statoil übernommenen Verpflichtungen sind vor dem Hintergrund der Tatsache, dass das Erdölunternehmen beispielsweise auch in China und Aserbeijan tätig ist, also in Staaten, die u.a. das Recht auf Vereinigungsfreiheit und auf Kollektivverhandlungen missachten, als durchaus gewichtig

einzustufen. Unklar ist allerdings, welche Rechtsfolgen bei einer Vertragsverletzung eintreten.⁶⁸⁰ Dies kann jedoch hier dahingestellt bleiben, denn in der Vereinbarung kommt jedenfalls zum Ausdruck, dass sowohl Statoil als auch ICEM der Ansicht sind, dass es rechtens und geboten ist, dass transnationale Unternehmen an Menschenrechte in Form von Arbeitnehmerrechten, so wie sie in den ILO Übereinkommen Ausdruck gefunden haben, gebunden sind.

5.1.3. Arbeitnehmerseite

Die International Confederation of Free Trade Unions (ICFTU) ist ein Zusammenschluss von 231 Arbeitnehmervertretungen aus 150 Staaten. Die Organisation wurde 1949 gegründet und repräsentiert mittlerweile rund 158 Millionen Arbeitende, die zumeist in nationalen, unabhängigen Gewerkschaften organisiert sind.⁶⁸¹ 1997 hat der Vorstand der ICFTU einen Text, „Basic Code of Conduct covering Labour Practices“, angenommen.⁶⁸² Der Text wurde in Zusammenarbeit mit verschiedenen Gewerkschaften und einzelnen Interessierten erarbeitet. Der Verhaltenskodex enthält Mindestanforderungen an Standards, die in jedem Verhaltenskodex zu Arbeitnehmerrechten enthalten sein sollten. Adressaten sind transnationale Unternehmen. Ziel des Kodex soll sein, den schwersten Formen von Missbrauch und Ausbeutung, die vom internationalen Konkurrenzkampf herrühren Investitionen anzulocken, zu begegnen. Der Kodex soll den Geltungsvorrang internationaler Arbeitnehmerstandards hervorheben. Mit dem Kodex sollen transnationale Unternehmen an ihre Verantwortung auch gegenüber Zulieferern, Subunternehmern, Lizenznehmer und Vertragspartnern erinnert werden.⁶⁸³

Der Verhaltenskodex besteht aus drei Teilen: einer Präambel, Bestimmungen zu den Rechten bei der Arbeit und einem Schlussteil. In der Präambel anerkennt das jeweilige Unternehmen seine Verantwortung gegenüber den Arbeitnehmern im Herstellungs- und Dienstleistungsbereich und verpflichtet sich, ihnen einen angemessenen Mindestlohn zu bezahlen, annehmbare Bedingungen zur Sicherheit und Gesundheit am Arbeitsplatz zu gewährleisten und die einschlägigen ILO Konventionen zum Verbot der Zwangs- und Kinderarbeit, der Diskriminierung, Vereinigungs- und Tariffreiheit zu beachten. Zudem verpflichtet sich das jeweilige Unternehmen, die Beachtung eben dieser Grundsätze auch im Rahmen der Lieferkette durchzusetzen. Im Hauptteil werden neben den in der Präambel angesprochenen Arbeitnehmerrechten noch die maximale Arbeitszeit und Anforderungen an ein Arbeitsverhältnis ausführlicher thematisiert. Im Schlussteil erklären die jeweiligen Unternehmen u.a., dass sie vertraglich sicherstellen wollen, dass innerhalb der Lieferkette die Grundsätze eingehalten und sie hierfür unangekündigte Inspektionen der Betriebsstätten durchführen werden. Bei Verletzung der ein oder anderen Bestimmung des „Basic Code of Conduct“ soll der Vertrag mit dem jeweiligen Zulieferer oder Lizenznehmer gekündigt werden.

ICFTU betont, dass unverbindliche Verhaltenskodizes keine Hindernisse für die Annahme verbindlicher Regelungen und für die effektive Durchsetzung der Pflichten transnationaler Unternehmen sein dürfen. Regierungen ihrerseits sollen hierdurch auch nicht aus ihren völkerrechtlichen Pflichten, Menschenrechte und Grundfreiheiten zu respektieren und zu schützen, entlassen werden.⁶⁸⁴ In den Prinzipien kommt die Ansicht der Gewerkschaftsbewegung zum Ausdruck, dass es rechtens und geboten ist, transnationale Unternehmen weltweit an Mindeststandards zum Menschenrechtsschutz, in Form von Arbeitnehmerrechten, zu halten. Über diese Mindeststandards hinaus, so ICFTU, obliegt es allerdings den jeweiligen nationalen Gewerkschaften, die Arbeitsbedingungen selbst auszuhandeln.⁶⁸⁵

⁶⁸⁰ So auch V. THORPE (Generalsekretär von ICEM), IRENE Workshop on Controlling Corporate Wrongs, Appendix 1, Permanent Peoples' Tribunal on Global Corporations and Human Wrongs, Warwick University, 22.-25.3.2000, Findings and Recommended Action, S. 34.

⁶⁸¹ International Confederation of Free Trade Unions, abgerufen am 3.12.03: <http://www.icftu.org/displaydocument.asp?DocType=Overview&Index=990916422&Language=EN>.

⁶⁸² International Confederation of Free Trade Unions, A Trade Union Guide to Globalisation, Dezember 2001, S. 129 (Appendix V).

⁶⁸³ Ebenda, S. 129 (Appendix V).

⁶⁸⁴ Ebenda, S. 137, 143 (Appendix V).

⁶⁸⁵ Ebenda, S. 135 (Appendix V).

5.2. Transnationale Unternehmen

Vor allem transnationale Unternehmen haben in den letzten Jahren verstärkt mittels Verhaltenskodizes ihre Ansichten zur Unternehmensverantwortlichkeit veröffentlicht. Hatten beispielsweise 1987 18 % der 178 grössten britischen Unternehmen Verhaltenskodizes, so ist der Anteil im Jahre 1998 auf 57 % gestiegen und diese Tendenz hat sich fortgesetzt.⁶⁸⁶ Die folgende Analyse stützt sich auf eine gezielte Auswahl von Verhaltenskodizes und Unternehmensstandards transnationaler Unternehmen aus fünf verschiedenen Branchen mit zum Teil unterschiedlichem kulturellem Hintergrund.⁶⁸⁷ Die ausgewählten Unternehmen der ersten vier Branchen gehören durchweg zu den Global Fortune 500 Unternehmen aus dem Jahr 2003: 1. Energie-/Erdölbranche, 2. Automobilindustrie, 3. Pharmaindustrie, 4. Nahrungsmittelbranche. Beispielhaft wird ein Unternehmen aus der Bekleidungsindustrie vorgestellt, weil zum einen die Bedingungen für die Umsetzung der Unternehmensverantwortlichkeit in dieser Branche unterschiedlich sind, da hier die Produktion zumeist ausgelagert worden ist und es hier um Fragen der Kontrolle der Arbeitsbedingungen im Rahmen der Lieferkette geht. Zum anderen sind diese Unternehmen, da sie Markenartikel zum persönlichen Lebensgebrauch herstellen, besonders ins Blickfeld öffentlicher Kritik geraten und haben deshalb vermehrt das Thema der sozialen Unternehmensverantwortlichkeit aufgegriffen.

5.2.1. Energie- und Erdölbranche

5.2.1.1. Royal Dutch/Shell Group of Companies (Shell)

Shell⁶⁸⁸ ist ein transnationales Unternehmen aus dem Energie- und Erdölsektor, das seine Hauptsitze in den Niederlanden und Grossbritannien hat und mehr als 115.000 Mitarbeitern in 145 Ländern beschäftigt.⁶⁸⁹ Shell belegte Platz Nummer 4 in der Global Fortune 500 Liste 2003.⁶⁹⁰ Shell hat seit 25 Jahren seine Unternehmensethik, die auf Ehrlichkeit, Integrität und Respekt für Mitmenschen gegründet ist, schriftlich in dem sog. „Statement of General Business Principles“ (Business Principles) festgehalten. Mit der fünften Neufassung von 1997 wurde explizit ein Verweis auf Menschenrechte in die Prinzipien aufgenommen. Dies war offensichtlich eine Reaktion auf öffentliche Kritik an den Geschäftsgebaren des Unternehmens. Shell befand sich Mitte der 1990er Jahre in einer *public-relations* Krise wegen Menschenrechtsverletzungen, die im Zusammenhang mit seinen Erdölproduktionen in Nigeria standen: Demonstrationen und Boykotte wurden europaweit lanciert, bei Aktionärsversammlungen wurde das Unternehmen dazu aufgefordert, Menschenrechtsbelange bei Investitionsentscheidungen zu berücksichtigen und in den USA begann eine erfolgreiche Kampagne, Städte und Gemeinden dafür zu gewinnen, an Unternehmen keine öffentlichen Aufträgen mehr zu vergeben, die in Nigeria Geschäfte tätigen.⁶⁹¹ Shell revidierte seine bis dahin geäusserte Haltung, dass Menschenrechte allein in den Verantwortungsbereich von Regierungen fallen⁶⁹² und arbeitet in Zusammenarbeit mit NGOs seitdem an der Integrierung von Menschenrechten in seine Unternehmenspolitik. Dem gewünschten Abzug der Investitionen kam Shell jedoch nicht nach. In Nigeria unterhält Shell seine zweit grössten Investitionen nach der Nordsee.

⁶⁸⁶ J. M. GAYMER, Codes, S. 149 (150).

⁶⁸⁷ Wobei zu bemerken ist, dass fast ausnahmslos alle Top Fortune 500 Unternehmen ihre Hauptsitze in Europa, in den USA oder Japan haben.

⁶⁸⁸ Zu Aufbau und Struktur des transnationalen Unternehmens siehe: Governance in Shell – CD-Rom, 3. Aufl. 2002 sowie abrufbar unter <http://www.shell.com>. Ebenso wie in Shells eigenen Publikationen wird hier mit „Shell“ auf die Unternehmensgruppe insgesamt oder auch auf einzelne Unternehmen der Gruppe verwiesen.

⁶⁸⁹ The Shell Report 2002, Meeting the energy challenge, S. 6.

⁶⁹⁰ Gemessen an den Jahreseinkünften. Fortune, The 2003 Global 500, Stand 21.7.03, abrufbar unter <http://www.fortune.com>.

⁶⁹¹ K. RODMAN, Nonstate Actors, S. 19 (36).

⁶⁹² Nigerias General-Manager 1996: „For a commercial company trying to make investments, you need a stable environment. Dictatorship can give you that.“ J. HAMMER, Nigeria's Crude, Harpers, Juni 1996, S. 58.

Die Business Principles sind für alle Shell Unternehmen verbindlich⁶⁹³ und richten sich an jeden Angestellten von Shell, der die Prinzipien bei allen Unternehmensentscheidungen zu beachten hat.⁶⁹⁴ Die Prinzipien sind in neun Abschnitte unterteilt. Hier interessiert vor allem Abschnitt 2/„Responsibilities“. Shell Unternehmen anerkennen fünf Verantwortlichkeitsbereiche, die untrennbar miteinander verwoben seien: gegenüber ihren Aktionären, Konsumenten, Angestellten, Geschäftspartnern und gegenüber der Gesellschaft insgesamt. Shell Unternehmen respektieren, so die Business Principles, die Menschenrechte ihrer Angestellten, sorgen für Sicherheit und Gesundheit am Arbeitsplatz sowie für kompetitive Arbeitsbedingungen und sie fördern Talent und Gleichheit am Arbeitsplatz. Sie erwarten von allen Angestellten, dass sie sich für die Einhaltung dieser Prinzipien im Rahmen ihrer Tätigkeit bei Shell einsetzen. Shell Unternehmen fördern die Einhaltung dieser Prinzipien bei ihren Vertragspartnern, Zulieferern und *Joint Venturers*. Die Bereitschaft der Geschäftspartner, diese Prinzipien tatsächlich zu befolgen, sei entscheidend für die Frage der Aufnahme bzw. Aufrechterhaltung der Geschäftsbeziehungen mit Shell. Shell Unternehmen bekennen sich ferner dazu, verantwortliche unternehmerische Mitglieder der Gesellschaft zu sein, die das lokale Recht beachten. Sie drücken ihre Unterstützung für grundlegende Menschenrechte in Einklang mit der legitimen Rolle eines Wirtschaftsunternehmens aus („express support for fundamental human rights in line with the legitimate role of business“) und zollen Sicherheit und Gesundheit am Arbeitsplatz die gebührende Beachtung. Für Investitionsentscheidungen werden neben Wirtschaftlichkeitsfragen auch Umweltbelange und soziale Belange in die Abwägung einbezogen.

Shell hat 1998 eine Broschüre „Business and Human Rights – A Management Primer“ veröffentlicht, die Shell Mitarbeitern die Menschenrechtsproblematik näherbringen und die sie dazu befähigen soll, angemessene Verfahren und Strategien zu entwickeln, um die in den Business Principles anerkannten Prinzipien umzusetzen.⁶⁹⁵ Dort heisst es, dass in der Präambel der AEMR „jeder einzelne und alle Organe der Gesellschaft“ dazu aufgerufen sind, die in der AEMR verkündeten Menschenrechte und Freiheiten zu unterstützen und zu fördern. Hierzu gehörten auch Unternehmen. Shell unterstützt die AEMR und andere internationale Menschenrechtsstandards. Hervorzuheben ist, dass mit Verweis auf die Business Principles in der Broschüre ausgeführt wird, dass Shell Unternehmen dazu verpflichtet sind, Chancengleichheit, Gleichberechtigung bei der Arbeit sowie Vereinigungsfreiheit zu gewährleisten. Sie haben sicherzustellen, dass Shell Unternehmen keine Leibeigenen, Zwangsarbeiter oder Kinder beschäftigen und gesunde und sichere Arbeitsbedingungen sowie Arbeitsplatzsicherheit bieten und schliesslich, dass Shell Unternehmen die Rechte indigener Völker und Gemeinschaften zu achten haben. Diese Auflistung ist massgeblich für die Deutung der vagen Verpflichtung in den Business Principles, Menschenrechte zu respektieren. Ferner heisst es dort, dass Shell Unternehmen verpflichtet sind („must ensure“), im Rahmen ihrer Möglichkeiten dafür zu sorgen, dass diese Prinzipien umgesetzt und beachtet werden. Shell Unternehmen haben dafür in Bereichen, die sie voll kontrollieren, wie auf ihren Betriebsgeländen und bezüglich der Ausgestaltung von Arbeitsverhältnissen, umfassende Verantwortung. Verletzt ein Dritter die Menschenrechte eines Shell Mitarbeiters, gleich wo, dann ist das jeweilige Unternehmen dazu verpflichtet, angemessene Schritte zur Abhilfe zu unternehmen. Hat ein Shell Unternehmen keine umfassende Kontrolle, wie in Angelegenheiten, die sich ausserhalb des Betriebsgeländes abspielen oder wenn das Unternehmen weder rechtliche noch faktische Kontrolle ausüben kann, dann hat das Unternehmen die Schritte zu unternehmen, die am ehesten zur Realisierung der Prinzipien führen. Hierzu können Beiträge zu einer öffentlichen Diskussion oder das öffentliche Eintreten für Menschenrechte gehören.⁶⁹⁶ Hierbei seien Öffentlichkeitsbelange zu beachten.

Shell hat verschiedene Wege beschritten, um diese Prinzipien zu implementieren. Hierzu gehören u.a. ein interner Überwachungsmechanismus, eine externe Überprüfung⁶⁹⁷, ein Business

⁶⁹³ Shell International Petroleum Company (SIPC), Business and Human Rights – A Management Primer, 1999, S. 22.

⁶⁹⁴ The Shell Report 2002, Meeting the energy challenge, S. 8; Royal Dutch/Shell Group of Companies, Statement of General Business Principles, 1997, Introduction.

⁶⁹⁵ Shell International Petroleum Company (SIPC), Business and Human Rights – A Management Primer, 1998 (Neuveröffentlichung 1999), Introduction, S. 7.

⁶⁹⁶ Shell, Human Rights Dilemmas, A training supplement, S. 3.

⁶⁹⁷ Die von KPMG und PriceWaterhouseCoopers durchgeführte Prüfung ist jeweils im Jahresbericht aufgeführt. Dabei haben die Prüfer angemerkt, dass es für soziales Verhalten noch keine umfassend anerkannten Richtlinien gibt.

Principle Training, die Verbreitung von Informationsmaterialien und die Teilnahme an einem Pilotprojekt des Danish Centre for Human Rights. Hier wird Managern eine stufenweise Anleitung zur Vermeidung von Menschenrechtsverletzungen geboten. Ebenso Teil der Implementierung sind die Zusammenarbeit mit NGOs, das Engagement im Rahmen des *Global Compact* und die Unterstützung für die OECD-Leitsätze. Ferner hat Shell „Guidelines on the Use of Force and Rules of Engagement“ verfasst, die den UN Verhaltenskodex für Beamte mit Polizeibefugnissen und die UN Grundprinzipien für die Anwendung von Gewalt und den Gebrauch von Schusswaffen durch Beamte mit Polizeibefugnissen beachten. Eigenes Sicherheitspersonal ist hieran gebunden. Im Jahresbericht von 2002 wird aufgeführt, dass Shell in 95 Staaten Sicherheitspersonal einsetzte, in 23 Ländern war es bewaffnet. In zwei Staaten wurde für Sicherheit durch Vertragspartner gesorgt, die sich nicht an diese Richtlinien halten. Shell bemühe sich um Abhilfe. Im Jahresbericht von 2002 wird ebenfalls der Anteil von Frauen in Führungspositionen, im Management und allgemein im Leitungsbereich aufgeführt, dabei konnte Shell eine Verbesserung um rund 3 % im Zeitraum von drei Jahren verzeichnen. Das Unternehmen strebt an, bis 2008 einen 20 %igen Anteil an Frauen im Führungsbereich zu haben, also rund 12 % mehr als 2003.⁶⁹⁸ In den Jahresberichten führt Shell ferner jeweils auf, wieviel Angestellten wegen Bestechungsvorwürfen gekündigt wurde.

Die Durchsicht der von Shell veröffentlichten Materialien zeigt meines Erachtens, dass Shell heutzutage ernsthaft bemüht ist, Menschenrechte und Grundfreiheiten seiner Angestellten und Angehörigen der Gesellschaft, die von Shell Projekten betroffen sind, zu achten. Shells Auseinandersetzung mit völkerrechtlichen Instrumenten zum Menschenrechtsschutz zeigt meiner Ansicht nach ferner, dass das Unternehmen von einer völkerrechtlichen Pflicht zum Schutz der Menschenrechte ausgeht und sich zumindest an klar definierte Pflichten zum Menschenrechtsschutz gebunden sieht.⁶⁹⁹ Diese Grundsatzaussage wird nicht dadurch entkräftet, dass Shell selbst davon ausgeht, dass es noch Bereiche gibt, in denen sich völkerrechtlich noch keine klaren Standards zur Unternehmensverantwortlichkeit herausgebildet haben.

5.2.1.2. ExxonMobil

ExxonMobil ist ein transnationales Unternehmen der Erdöl-, Minenabbau- und Petrochemieindustrie mit weltweit 92.500 Mitarbeitern und Hauptsitz im US-Bundesstaat Texas. Das Unternehmen belegte bei den Fortune Global 500 im Jahr 2003 Platz Nr. 3.⁷⁰⁰ ExxonMobil hat „Standards of Business Conduct“ veröffentlicht, die Themen wie Ethik, Interessenkonflikte, Kartellrecht, politisches Engagement, Gesundheit und Sicherheit am Arbeitsplatz, Produktsicherheit, u.s.w. ansprechen.⁷⁰¹ Ein ausdrücklicher Verweis auf Menschenrechte und Grundfreiheiten oder auf Völkerrecht ist nicht zu finden. In Vorträgen von Vorstandsmitgliedern wird zwar erwähnt, dass die internen Richtlinien die Wichtigkeit, die ExxonMobil den Menschenrechten beimessen, zum Ausdruck bringen und dass das Unternehmen darum bemüht ist, alle Mitarbeiter und sonstigen Personen mit Würde zu behandeln sowie, dass ExxonMobil die Verletzung von Menschenrechten verurteilt.⁷⁰² Das Unternehmen macht deutlich, dass es sich als *good corporate citizen* versteht, der das lokale Recht beachtet und sich in diversen Projekten wohlätig zeigt. Von einer völkerrechtlichen Pflicht zur Beachtung von Menschenrechten und Grundfreiheiten scheint ExxonMobil jedoch nicht auszugehen.

5.2.1.3. British Petroleum Amoco

British Petroleum Amoco (BP) ist ein weiteres transnationales Unternehmen der Erdöl- und Energiebranche. Es belegte Platz Nr. 5 auf der Fortune Global 500 Liste im Jahr 2003. Das

⁶⁹⁸ Shell, Meeting the energy challenge, The Shell Report 2002, S. 32 f.

⁶⁹⁹ In Shells Business and Human Rights Broschüre wird auf Übereinkommen der ILO, auf die Internationalen Pakte und weitere völkerrechtliche Normen Bezug genommen.

⁷⁰⁰ Fortune, The 2003 Global 500, Stand 21.7.03, abrufbar unter <http://www.fortune.com>.

⁷⁰¹ ExxonMobil, Standards of Business Conduct, Oktober 2001, abgerufen am 3.12.03: <http://www2.exxonmobil.com/files/corporate/sbc.pdf>.

⁷⁰² ExxonMobil, Corporate Citizenship Report, A letter from Lee Raymond, Our commitment to corporate citizenship, Stand 3.12.03, abgerufen am 3.12.03: <http://www.exxonmobil.com/corporate/>.

Unternehmen beschäftigt 115.250 Mitarbeiter und ist in mehr als 100 Ländern geschäftlich tätig. Sein Hauptsitz ist in London.⁷⁰³

BPs Standpunkt zur Unternehmensverantwortlichkeit ist eher konservativ-traditionell. Das heisst, dass das Unternehmen prinzipiell davon ausgeht, dass Staaten die primäre Verantwortlichkeit für die Umsetzung der Menschenrechte haben. Die Verwirklichung der Menschenrechte sei jedoch entscheidend für ein stabiles Umfeld, in dem Unternehmen erfolgreich wirtschaften können und so indirekt, z.B. durch die Versorgung der Bevölkerung mit Energie und der Zahlung von Steuern zur Verwirklichung der Menschenrechte beitragen können. BP teilt die Ansicht, dass die in der AEMR verkündeten Menschenrechte universelle Geltung haben. Auch akzeptiert das Unternehmen, dass es sicherstellen muss, dass seine Geschäftstätigkeiten sich nicht nachteilig auf Menschenrechte auswirken dürfen. BP schränkt jedoch ein, dass die Aufnahme von Menschenrechtsstandards selbst in den Bereichen, in denen BP unmittelbaren Einfluss hat, nicht dazu führt, dass die Menschenrechte und Grundfreiheiten stets respektiert werden. BP bemerkt, dass es für die Buchführung in Menschenrechtsbelangen noch keinen internationalen Standard gibt, es jedoch versucht, auch in den Bereichen, die sich ausserhalb seiner Kontrolle befinden, darüber zu berichten.⁷⁰⁴ BP hat auch einige, allerdings sehr oberflächliche, Fallbeispiele zu seinen Geschäftstätigkeiten im Kaspischen Meer und in Indonesien veröffentlicht.⁷⁰⁵ BP hat zehn sog. „policy expectations“ verfasst, die auch für Investitionsentscheidungen relevant sind. BP gelobt u.a. das Recht zu beachten, weder passive noch aktive Bestechung zu begehen, Interessenskonflikte zu vermeiden und politischen Parteien keine finanzielle Unterstützung zukommen zu lassen. An 6. Stelle drückt BP seine Unterstützung für die AEMR aus und sagt zu, die Dreigliedrige Erklärung der ILO und die OECD-Leitsätze zu beachten. Wesentlich für die Antwort auf die Frage, ob das Unternehmen weiterhin in einem Staat mit erheblichen Menschenrechtsverletzungen tätig ist, sei, inwieweit BP diese Unternehmensgrundsätze verwirklichen könne. Kinderarbeit und Zwangsarbeit würden in den eigenen Unternehmen und den Zulieferbetrieben ebenfalls unterbunden. Die „policy expectations“ würden von BP in seinen eigenen Unternehmenstätigkeiten beachtet, sofern BP mit anderen im Rahmen von *joint ventures* zusammenarbeite, würde es versuchen, die Befolgung seiner oder ähnlicher Leitsätze durchzusetzen.⁷⁰⁶ Unter der Rubrik „ethical conduct“ bekräftigt BP, dass es die Würde und die Rechte von Einzelpersonen achtet und, dass es die AEMR unterstützt. Die Förderung und der Schutz aller Menschenrechte sei ein legitimer Belang für Unternehmen. Unter „Business ethics“ stellt BP kurz seine Projekte von 2002 und 2003 vor, die dazu beitragen sollen, dass sich BP-Mitarbeiter konform mit höchsten ethischen Anforderungen verhalten. Hierzu gehören u.a. die Veranstaltung von 570 *ethics workshops*, die Errichtung von acht regionalen ethischen Komitees. Ferner führt BP aus, dass es zur Durchsetzung seiner Prinzipien 38 Verträge mit Dritten bei unethischem Verhalten gekündigt bzw. nicht verlängert hat. 132 Mitarbeiter⁷⁰⁷ sei gekündigt worden, vor allem wegen Betrugs, Interessenkonflikten und Internet-Missbrauchs.⁷⁰⁷ Zusammenfassend kann festgehalten werden, dass BP in seinen bisherigen Aussagen zur Verantwortlichkeit von Unternehmen eher vage und zurückhaltend ist, jedoch die einschlägigen Regelungsinstrumente der ILO und der OECD sowie die AEMR unterstützt und damit als die massgeblichen Standards für Unternehmensverantwortlichkeit anerkennt. Auch ist es Partner des *Global Compact*. Anzeichen dafür, dass BP von einer völkerrechtlichen Verpflichtung zur Beachtung von Menschenrechten ausgeht, gibt es meines Erachtens jedoch nicht. Es hat sich hierzu mittels der „policy expectations“ allenfalls selbst verpflichtet.

5.2.1.4. TotalFinaElf

TotalFinaElf ist seit dem Zusammenschluss von Total, PetroFina und Elf Aquitaine der fünft grösste Konzern des Erdöl- und Petrochemiesektors. Im Jahr 2003 belegte er Platz Nr. 14 auf der Fortune Global 500 Liste. Der Konzern beschäftigt 121.469 Mitarbeiter und ist in mehr als 120 Staaten tätig. Sein Hauptsitz liegt in Frankreich.⁷⁰⁸

⁷⁰³ Fortune, The 2003 Global 500, Stand 21.7.03, abrufbar unter: <http://www.fortune.com>.

⁷⁰⁴ BP Human Rights, abgerufen am 3.12.03: <http://www.bpamoco.com/>.

⁷⁰⁵ Ebenda.

⁷⁰⁶ BP Policy Expectations, abgerufen am 3.12.03: <http://www.bpamoco.com/>.

⁷⁰⁷ BP Business ethics, abgerufen am 3.12.03: <http://www.bpamoco.com/>.

⁷⁰⁸ Fortune The 2003 Global 500, Stand 21.7.03, abrufbar unter: <http://www.fortune.com>.

2002/2003 wurde der erste *corporate social responsibility* Bericht von TotalFinaElf veröffentlicht.⁷⁰⁹ Dort wird betont, dass im Jahr 2002 diverse Anstrengungen unternommen wurden, um unternehmerische Verantwortlichkeit in der Gruppe zu gewährleisten. Dazu gehören die Errichtung eines „Ethics Committee“, rund vierzig Informations- und Fortbildungsveranstaltungen zum Thema und die beginnende Zusammenarbeit mit Good Corporation⁷¹⁰, einer Organisation, die anhand von 75 Kriterien das ethische Profil eines Unternehmens überprüft. Im Bericht werden auch kurz Wohltätigkeitsprojekte vorgestellt. Hier interessiert vor allem der im März 2001 vom Vorstandsvorsitzenden des transnationalen Unternehmens bekannt gegebene Verhaltenskodex.⁷¹¹ Hiernach sind die Kernwerte Professionalität, Respekt gegenüber den Mitarbeitern, dauernde Sorge für Gesundheit und Sicherheit am Arbeitsplatz sowie Umweltschutz und Beitrag zur Entwicklung lokaler Gemeinschaften. Unter „Business Principles“ wird das Verhältnis zu Aktionären, Kunden, Arbeitnehmern, Lieferanten, Konkurrenten und Gaststaaten angesprochen. Das Unternehmen erwartet, dass sich alle Mitarbeiter gemäss höchsten ethischen Anforderungen verhalten. Seinerseits zollt es den Arbeitsbedingungen, insbesondere dem Respekt gegenüber der Einzelperson, dem Diskriminierungsverbot und dem Schutz von Sicherheit und Gesundheit am Arbeitsplatz besondere Aufmerksamkeit. Es respektiert die Privatsphäre seiner Mitarbeiter. Von den Lieferanten erwartet das Unternehmen die Übernahme vergleichbarer Prinzipien. Gegenüber dem Gaststaat, so der Verhaltenskodex, enthält sich TotalFinaElf jeglicher Einmischung und trägt durch seine Investitionen zur wirtschaftlichen und sozialen Entwicklung bei. Unter dem Abschnitt „more generally“ verspricht das Unternehmen Wettbewerbsregeln zu respektieren, Korruption zu unterlassen und sich an die Prinzipien der AEMR, der ILO, insbesondere bezüglich des Verbots der Kinderarbeit, sowie der OECD-Leitsätze zu halten. Ferner wird ein sog. „Ethics committee“ errichtet, das aus einem Vorsitzenden und vier weiteren Persönlichkeiten des Unternehmens besteht. Sie werden für vier Jahre ernannt und berichten dem Vorstandsvorsitzenden bezüglich aller ethischen Belange des Unternehmens weltweit. Der Vorsitzende wird vom Vorstandsvorsitzenden, die anderen vom Vorstand insgesamt ernannt. Der Ausschuss kann sich einer ethischen Fragestellung entweder aus eigenem Antrieb annehmen oder wenn sie an ihn herangetragen wird. Er ist dazu befugt, jede Betriebsstätte des Konzerns zu besichtigen. Neben dem Jahresbericht gibt er Empfehlungen ab, über die er mit zwei-drittel Mehrheit abgestimmt hat. Ferner macht er die Unternehmensgruppe auf Risiken aufmerksam. Der Ausschuss unterstützt Tochtergesellschaften bei der Erarbeitung ihrer eigenen Kodizes und ist für die Bekanntmachung des konzerneigenen Kodex zuständig. Bisher sind 25 schriftliche Anfragen von Mitarbeitern an das „ethics committee“ herangetragen worden, die der Ausschuss mit einer Empfehlung beantwortet hat. Inwieweit diese Empfehlungen befolgt worden sind, wird im „Social Responsibility“ Bericht nicht mitgeteilt.

Im Bericht wird interessanterweise auf das Yadana-Pipeline Projekt in Myanmar eingegangen, weswegen sein amerikanisches Partnerunternehmen Unocal in den USA verklagt worden ist.⁷¹² TotalFinaElf geht auf die harten Vorwürfe ein, wie etwa dass das Projekt finanziell ein Regime unterstütze, das für die Verletzung von Menschenrechten und Grundfreiheiten bekannt ist; dass es mit der staatlichen myanmarischen Erdölfirma zusammenarbeite und dass dieses Projekt von Zwangs- und Kinderarbeit profitiere; dass Dörfer zwangsweise umgesiedelt worden seien ohne angemessene Entschädigung zu erhalten. Der Konzern erklärt, dass er bereit ist in Staaten zu investieren, wenn weder von den UN noch von der EU oder von der französischen Regierung ein Embargo gegen dieses Land verhängt wurde und wenn der Gaststaat TotalFinaElf erlaubt, in Einklang mit seinen eigenen Grundsätzen zu wirtschaften. Die Vorwürfe, in Menschenrechtsverletzungen verwickelt zu sein, weist er zurück. Im Bericht wird vielmehr auf die diversen Entwicklungsprojekte hingewiesen, die TotalElfFina in der Umgebung des Pipelineprojekts lanciert hat (Schulwesen, Fortbildung, medizinische Versorgung, Infrastrukturprojekte).

Zusammenfassend kann festgehalten werden, dass TotalFinaElf darum bemüht ist als guter *corporate citizen* wirtschaftlich profitabel tätig zu sein. Durch seine Investitionen und wohltätigen Projekte trüge das Unternehmen zur wirtschaftlichen und sozialen Verbesserung im Gaststaat bei und fördere so die Menschenrechte. Auch anerkennt das Unternehmen die OECD-Leitsätze, die

⁷⁰⁹ TotalFinaElf, Corporate Social Responsibility Report abgerufen am 3.12.03: <http://www.totalfinaelf.com/ho/fr/index.htm>.

⁷¹⁰ Good Corporation, abgerufen am 3.12.03: <http://www.goodcorporation.com/en/>.

⁷¹¹ Code of Conduct, abgerufen am 3.12.03: <http://www.totalfinaelf.com/ho/en/library/finance/pdf/da/2001/codecond/code.pdf>.

⁷¹² Siehe Kapitel 4.5.4.1.

Prinzipien der AEMR und einschlägige Übereinkommen der ILO als die massgeblichen Standards zur Unternehmensverantwortlichkeit und bemüht sich um eine praktische Umsetzung dieser Grundsätze. Anzeichen dafür, dass das transnationale Unternehmen davon ausgeht, dass es völkerrechtlich verpflichtet ist, Menschenrechte und Grundfreiheiten zu achten, finden sich aber in den von ihm veröffentlichten Unterlagen nicht. TotalFinaElf geht diesbezüglich allenfalls von einer Selbstverpflichtung aus.

5.2.2. Autoindustrie

5.2.2.1. DaimlerChrysler

DaimlerChrysler ist ein transnationales Unternehmen aus der Automobilindustrie, das in über 200 Ländern tätig ist und 365.571 Mitarbeiter beschäftigt. Sein Hauptsitz ist in Deutschland. Auf der Fortune Global 500 Liste belegte das Unternehmen im Jahr 2003 Platz Nummer 7.⁷¹³ DaimlerChrysler hat erst im September 2002 mit der DaimlerChrysler Weltarbeitnehmervertretung und der International Metalworkers' Federation Grundsätze zur sozialen Verantwortung bei Daimler Chrysler vereinbart.⁷¹⁴ In der Präambel bekennt sich das Unternehmen zu seiner sozialen Verantwortung und zu den neun Prinzipien, die dem *Global Compact* zugrunde liegen. Mit der Unterstützung der Initiative möchte DaimlerChrysler den Ängsten gegenüber der Globalisierung entgegenwirken sowie zu Wohlstand und weltweitem Frieden beitragen. Voraussetzung sei allerdings, dass das Unternehmen dauerhaft wettbewerbsfähig bleibe. Die im Hauptteil aufgeführten Grundsätze orientierten sich an Übereinkommen der ILO und gelten bei DaimlerChrysler weltweit. Bei ihrer Aufstellung seien unterschiedliche Kulturen und Wertvorstellungen berücksichtigt worden. Zumeist ist Bezugsrahmen das nationale Recht des Gaststaates. Die Vereinbarung unterteilt sich in 12 Abschnitte, die kurz und vage Ausführungen zu den jeweiligen Themen machen: 1. Menschenrechte, 2. Zwangsarbeit, 3. Kinderarbeit, 4. Chancengleichheit, 5. gleicher Lohn für gleichwertige Arbeit, 6. Verhältnis zu Beschäftigten und Arbeitnehmervertretungen,⁷¹⁵ 7. Arbeitsbedingungen, 8. Gesundheitsschutz, 9. Entlohnung, 10. Qualifizierung, 11. Zulieferer⁷¹⁶ und 12. Verfahren der Umsetzung. Im letzten Abschnitt werden Verhaltensrichtlinien für Beschäftigte und Führungskräfte angekündigt, die die Grundsätze konkretisieren und umsetzen sollen. Für die Umsetzung seien die Geschäftsleitungen der jeweiligen Einheiten verantwortlich. Die Konzernrevision werde die Grundsätze in ihre Prüfkriterien mitaufnehmen.

Es fällt auf, dass im Jahresbericht 2002 von DaimlerChrysler die Grundsätze zur sozialen Verantwortung nicht abgedruckt sind, sondern nur auf einen „Integrity Code“ verwiesen wird,⁷¹⁷ der eine interne Richtlinie des Unternehmens sei, die sich auf geschriebenes Recht stütze. Sie sei verbindlich für alle Unternehmensmitarbeiter. Der Konzern würde erwarten, dass seine Mitarbeiter mit Respekt und Würde behandelt und ihre Rechte respektiert werden.⁷¹⁸ Im Jahresbericht wird mit Fallbeispielen auf das soziale Engagement des Unternehmens eingegangen (finanzielle Unterstützung für Umweltprojekte, Fortbildung, Amateursport, Obdachlose, Kultur). Dort wird auch erwähnt, dass sich das Unternehmen zu den neun Prinzipien des *Global Compact* bekennt. Zusammenfassend kann festgehalten werden, dass sich DaimlerChrysler erst seit kurzem und bisher nur oberflächlich mit dem Thema der sozialen Unternehmensverantwortlichkeit, die nicht nur auf den Aspekt der Wohltätigkeit beschränkt ist, befasst. Auch scheint das Unternehmen bisher

⁷¹³ Fortune, The 2003 Global 500, Stand 21.7.03, abrufbar unter: <http://www.fortune.com>.

⁷¹⁴ Grundsätze zur sozialen Verantwortung bei DaimlerChrysler, abgerufen am 3.12.03: DaimlerChrysler, Soziale Verantwortung, <http://www.daimlerchrysler.com/dccom/0,,0-5-7145-49-62939-1-0-0-0-0-8-7145-0-0-0-0-0-0-0,00.html>.

⁷¹⁵ Das Unternehmen unterstützt das Menschenrecht, sich gewerkschaftlich zu organisieren, auch respektiert es das Recht auf Tarifverhandlungen. Bei der Ausgestaltung dieses Menschenrechts seien nationale gesetzliche Regelungen und bestehende Vereinbarungen zu beachten, wobei das Recht auf Koalitionsfreiheit selbst in den Staaten gewährleistet würde, in denen die Koalitionsfreiheit nicht geschützt ist.

⁷¹⁶ Das Unternehmen unterstützt Zulieferer darin, vergleichbare Richtlinien anzunehmen und umzusetzen. Es erwartet von ihnen, die Grundsätze als Basis für gegenseitige Beziehungen anzuwenden.

⁷¹⁷ DaimlerChrysler, Verantwortung in der Gesellschaft *Verpflichtung für die Zukunft* 2002, S. 4.

⁷¹⁸ J. SCHREMPF, The Global Compact Statement by DaimlerChrysler AG, abgerufen am 3.12.03:<http://www.un.org/partners/business/gcevent/companies/daimlerchrysler.htm>.

noch keine Massnahmen ergriffen zu haben, um die Prinzipien nachprüfbar umzusetzen. Hinweise darauf, dass DaimlerChrysler von einer völkerrechtlichen Verpflichtung zur Beachtung und zur Förderung von Menschenrechten ausgeht, sind nicht ersichtlich. Es hat sich jedoch gegenüber seinen Arbeitnehmern im Rahmen der „Grundsätze zur sozialen Verantwortung bei DaimlerChrysler“ zur Einhaltung von Menschenrechten verpflichtet und diese Verpflichtung öffentlich kundgetan.

5.2.2.2. Toyota Motors

Toyota ist der drittgrösste Automobilhersteller weltweit. Das Unternehmen mit Sitz in Japan beschäftigt rund 264.000 Mitarbeiter, unterhält ⁷¹⁹ 56 Produktionsstätten in 27 Staaten und verkauft seine Produkte in rund 170 Staaten.⁷²⁰ Auf der Fortune Global 500 Liste belegte das Unternehmen 2003 Platz Nr. 8.⁷²⁰ Das Unternehmen hat zum Ziel ein guter *corporate citizen* zu sein, der von der internationalen Gesellschaft anerkannt wird. Dies bedingt u.a., so Toyota, wohlthätige Engagements in Erziehung, Umweltschutz, Kultur und Kunst, internationaler Verständigung und lokalen Gemeinschaften. Soweit ersichtlich erschöpft sich darin die soziale Verantwortlichkeit des Unternehmens, Bezugnahmen auf völkerrechtliche Menschenrechtsstandards, die OECD-Leitsätze oder andere internationale massgebliche Richtlinien zur Unternehmensverantwortung sind in seinen Unternehmensberichten nicht zu finden. Damit liegt kein Hinweis darauf vor, dass Toyota davon ausgeht, dass es völkerrechtlich verpflichtet ist, Menschenrechte und Grundfreiheiten zu beachten.

5.2.3. Pharmaindustrie

5.2.3.1. Merck

Merck belegte im Jahr 2003 Platz Nr. 50 auf der Fortune Global 500 Liste. Das Unternehmen hat seinen Hauptsitz in New Jersey/USA und beschäftigt rund 77.000 Mitarbeiter weltweit.⁷²¹

Merck verfolgt einen traditionellen Ansatz im Hinblick auf Unternehmensverantwortung. Nirgendwo finden sich in den vom Unternehmen veröffentlichten Berichten Bezugnahmen auf Menschenrechte oder international anerkannte Standards zur Unternehmensverantwortlichkeit, wie die OECD-Leitsätze oder die Dreigliedrige Erklärung der ILO. Hingegen beruft sich das Unternehmen allgemein auf ethische Grundsätze. Schlagwörter im Bereich der sozialen Unternehmensverantwortung sind Menschenliebe und Wohltätigkeit. Merck betont an vielen Stellen, dass es von seinen Mitarbeitern verlangt, dass sie sich stets im Einklang mit unternehmenseigenen Standards verhalten, die ihrerseits mit dem anwendbaren Recht und mit höchsten ethischen Prinzipien und Integrität konform seien.⁷²² Merck anerkennt, dass es gegenüber seinen Kunden, Mitarbeitern und ihren Familien und der Umwelt, in der das Unternehmen tätig ist, Verantwortung trägt. Dies wird jedoch nicht näher spezifiziert. Auch anerkennt das Unternehmen, dass heutzutage von Unternehmen erwartet wird, dass sie mit Regierungen, Internationalen Organisationen und NGOs zusammenarbeiten, um globale Probleme, wie u.a. Armut, zu bekämpfen. Das Unternehmen engagiert sich in diversen Kampagnen und Workshops gegen Korruption und finanziert in nicht unerheblichem Umfang Projekte zu Aus- und Fortbildung, Kultur und Umweltschutz und vor allem im Gesundheitswesen.⁷²³ Auch hat das Pharmaunternehmen im März 2001 verkündet, dass es seine beiden Produkte gegen AIDS in 60 der am wenigsten entwickelten Ländern zu Unkostenpreisen abgibt und in weiteren 50 Staaten, die am härtesten von der Krankheit betroffen sind, zu niedrigeren Preisen als in den Industriestaaten verkauft.⁷²⁴

⁷¹⁹ Toyota Motors, Overview, abrufbar unter <http://www.toyota.co.jp/en/index.html>.

⁷²⁰ Fortune, The 2003 Global 500, Stand 21.7.03, abrufbar unter <http://www.fortune.com>.

⁷²¹ About Merck, abgerufen am 3.12.03: <http://www.merck.com/about/>.

⁷²² Merck, Corporate Responsibility, Policies and Performance – Our Values and Standards, abgerufen am 2.5.03 unter <http://www.merck.com/>.

⁷²³ Merck, Corporate Responsibility, Policies and Performances – Corporate Philanthropy abgerufen am 2.5.03 unter <http://www.merck.com/>: im 2001 betrug Mercks Beiträge \$ 500.6 Millionen.

⁷²⁴ About Merck, Feature Stories, What Business Can and Must Do to Boost Health, abgerufen am 2.5.03 unter <http://www.merck.com/>.

Zusammenfassend muss festgehalten werden, dass Merck wohl nicht davon ausgeht, dass es völkerrechtlich verpflichtet ist, Menschenrechte und Grundfreiheiten zu respektieren.

5.2.3.2. Novartis

Novartis ist ein transnationaler Pharmakonzern mit rund 73.000 Mitarbeitern, der in über 140 Ländern weltweit Geschäfte tätigt. Sein Hauptsitz ist in Basel/Schweiz.⁷²⁵ Auf der Fortune Global 500 Liste belegte das transnationale Unternehmen Platz Nr. 214 im Jahr 2003.⁷²⁶ Novartis hat 1999 zum ersten Mal einen Verhaltenskodex verfasst, der 2001 überarbeitet wurde, um die Teilnahme des Unternehmens am *Global Compact* zu berücksichtigen. Das Engagement im *Global Compact* erfolgte nach dem Abschluss des Konsolidierungsprozesses, der auf den Zusammenschluss von Sandoz und Ciba 1996 folgte.

„Vasella believed Novartis had achieved the economic freedom to be more encompassing in its response to societal claims on business enterprises.“⁷²⁷ „The Global Compact was an opportunity to show the Novartis commitment to human rights values, and the determination to live up to them realizing that we are inviting public scrutiny.“⁷²⁸

Unternehmensverantwortlichkeit wird bei Novartis als „license to operate“ verstanden. Der Verhaltenskodex ist Bestandteil aller Arbeitsverträge mit Mitarbeitern von Novartis weltweit.⁷²⁹ Die Verletzung seiner Bestimmungen kann mit Disziplinarmaßnahmen und Kündigung sanktioniert werden. Der Verhaltenskodex legt die grundlegenden Verhaltensanforderungen an alle Mitarbeiter und ihre Rechte im Rahmen des Unternehmens fest. Er ist massgeblich für die Auslegung und Ausführung aller Unternehmensstrategien, Richtlinien und Grundsätze. Diese Anforderungen gründen sich zuvörderst, so der Kodex, auf die Unterstützung und die Beachtung des Schutzes international verkündeter Menschenrechte. Inhaltlich werden die Pflicht zur Rechtsbeachtung und ethischer Standards, das Verbot von Diskriminierung und Belästigung am Arbeitsplatz, das Vermeiden von Interessenkonflikten, Bestechung und Korruption sowie Insidergeschäften und Wettbewerbsregeln postuliert. Von den Mitarbeitern wird verlangt, dass sie Verstöße gegen den Kodex entweder dem jeweiligen Vorgesetzten oder dem dem eigens eingesetzten „Group Compliance Officer“ mitteilen. Mit Ausnahme der u.s.-amerikanischen Tochtergesellschaften wird der Kodex weltweit implementiert und seine Einhaltung intern überwacht. An anderer Stelle betont das Unternehmen, dass es darum bemüht ist, die Menschenrechte, so wie sie in der AEMR verkündet sind, also sowohl bürgerliche und politische wie auch wirtschaftliche, soziale und kulturelle Rechte, zu fördern und zu schützen. Novartis dulde keine Menschenrechtsverletzungen im Rahmen seiner eigenen Geschäftstätigkeiten.⁷³⁰ Zur konkreteren Ausgestaltung des Kodex wurden mittlerweile angeblich vier Richtlinien verfasst: 1. „Management of Corporate Citizenship“, das die Verantwortlichkeiten zur Umsetzung der Grundsätze festlegt, 2. „Fair Working Conditions“, das Maßstäbe für eine angemessene Bezahlung, Arbeitszeiten, Unterbindung von Zwangs- und Kinderarbeit, Beachtung des Rechts auf Vereinigungsfreiheit festschreibt; 3. „Bribery, Gifts and Entertainment“; 4. „Human Rights and Engagement in Society“, das die Problematik der Zusammenarbeit mit Staaten, die Menschenrechtsverletzungen zu verantworten haben, adressiert; die 5. Richtlinie wird gerade erarbeitet und beschäftigt sich damit, wie Vertragsnehmer und andere in der Lieferkette in die Annahme dieser Grundsätze eingebunden werden können.

Novartis bekennt, dass die Umsetzung der Prinzipien, vor allem im Hinblick auf den Menschenrechtsschutz, nicht einfach ist. Die Bestimmungen seien zum Teil sehr vage. Probleme

⁷²⁵ Welcome to About Novartis, Fast Facts, abgerufen am 23.10.03: http://www.novartis.com/about_novartis/en/index.shtml.

⁷²⁶ Fortune, The 2003 Global 500, Stand 21.7.03, abrufbar unter <http://www.fortune.com>.

⁷²⁷ L. TAVIS, Novartis and the United Nations Global Compact Initiative, abrufbar unter Novartis, Corporate Citizenship unter <http://www.novartis.com>, S.3.

⁷²⁸ Ebenda, zitiert K. Schmitt, Novartis Foundation.

⁷²⁹ Novartis Code of Conduct, revised June 2001, S. 3 abrufbar unter Our code of conduct, <http://www.novartis.com>.

⁷³⁰ Novartis, Our Policy on Corporate Citizenship, abrufbar unter <http://www.novartis.com>; L. TAVIS, Novartis and the United Nations Global Compact Initiative, abrufbar unter Novartis, Corporate Citizenship unter <http://www.novartis.com>, S. 4.

stellten sich meist in Situationen, in denen die Behörden am Menschenrechtsschutz desinteressiert seien oder zu seiner Sicherstellung nicht die nötigen Kapazitäten hätten und Novartis in unterschiedlichem Masse auf die Geschehnisse Einfluss nehmen kann.⁷³¹ Novartis ist aber darum bemüht, mit seinen Versprechen ernst zu machen. Zusammenfassend kann festgehalten werden, dass Novartis der Ansicht ist, dass es rechtens und geboten ist, internationale Geltung beanspruchende Menschenrechte im eigenen Einflussbereich zu beachten und zu schützen.

5.2.3.3. Roche Group

Die Roche Gruppe (Roche) ist ein Pharmakonzern mit 69.659 Mitarbeitern, der in mehr als 150 Staaten seine Produkte vertreibt und weltweit Tochtergesellschaften unterhält. Sein Hauptsitz ist in Basel. Auf der Fortune Global 500 Liste belegte das Unternehmen 2003 Platz Nr. 288.⁷³²

Seit 1990 hat Roche sog. Konzerngrundsätze⁷³³ förmlich aufgestellt. Sie wurden im Februar 2003 überarbeitet und neugefasst. Dort heisst es, dass Roche bestrebt ist durch hochwertige innovative Lösungen zur Verbesserung von Gesundheit und Lebensqualität der Menschen beizutragen und dass es seine Geschäftstätigkeiten verantwortungsbewusst und mit Rücksicht auf die Bedürfnisse des Individuums, der Gesellschaft und der Umwelt ausübt. Die Persönlichkeitsrechte der Patienten würden voll umfänglich respektiert, alle Mitarbeitende hätten die Rechte und die Würde der anderen zu respektieren. Vielfalt und Chancengleichheit würden gefördert. Allen Mitarbeitenden würden optimale Gesundheits- und Sicherheitsbedingungen am Arbeitsplatz geboten. Das Potential des einzelnen solle sich zugunsten der Forschung entfalten können. Das Unternehmen sei der Gesellschaft verpflichtet und wolle bei Forschung und Geschäftstätigkeiten hohen ethischen, sozialen und ökologischen Anforderungen genügen. Zu diesem Zweck befolgten sie nationale und internationale Gesetze. Soweit es im Einflussbereich des Rochekonzerns stehe, unterstütze und respektiere die Gruppe die Menschenrechte.

Soweit ersichtlich bezieht sich Roche weder auf völkerrechtliche Standards zur Unternehmensverantwortlichkeit noch erwähnt es im Detail Instrumente zum Menschenrechtsschutz, die es als massgeblich anerkennt. Hingewiesen wird jedoch auf diverse Wohltätigkeitsprojekte, wie humanitäre Hilfe (Spenden von Medikamenten, Vitaminen, Diagnostika), Aufklärungskampagnen, Umweltschutz und Kunst. Es ist wohl eher davon auszugehen, dass Roche von einer Selbstverpflichtung zur Beachtung der Menschenrechte ausgeht als dass es der Ansicht ist, dass es hierzu durch Völkerrecht verpflichtet ist.

5.2.4. Nahrungsmittelindustrie

5.2.4.1. Nestlé

Nestlé ist eines der führenden Unternehmen der Lebensmittel- und Getränkebranche mit 254.199 Mitarbeitern und Betrieben in fast allen Ländern der Welt. Es belegte 2003 Platz Nr. 38 auf der Fortune Global 500 Liste. Sein Hauptsitz liegt in der Schweiz.⁷³⁴

Nestlé hat seit 1998 seine Unternehmensgrundsätze⁷³⁵ schriftlich festgehalten und passt sie den aktuellen Anforderungen stetig an. So wurden sie neugefasst, um u.a. die Teilnahme des Unternehmens am *Global Compact* in die Grundsätze einzubeziehen. Die Unternehmensgrundsätze begreift Nestlé als eine Selbstverpflichtung, die allerdings unter dem Vorbehalt anwendbaren nationalen Rechts steht. Sieht dieses eine widersprüchliche Regelung vor, so geht das nationale Recht den Unternehmensgrundsätzen vor.⁷³⁶ Die

⁷³¹ L. TAVIS, Novartis and the United Nations Global Compact Initiative, abgerufen am 8.5.03 unter: Novartis, Corporate Citizenship <http://www.novartis.com>, S. 15.

⁷³² Fortune, The 2003 Global 500, Stand 21.7.03, abrufbar unter <http://www.fortune.com>.

⁷³³ Roche Gruppe, Konzerngrundsätze, abgerufen am 3.12.03 unter http://www.roche.com/de/home/company/com_soc_com_intro.htm.

⁷³⁴ Fortune, The 2003 Global 500, Stand 21.7.03, abrufbar unter <http://www.fortune.com>; Nestlé, All about Nestlé, abgerufen am 3.12.03: <http://www.nestle.com/Html/About/index.asp>.

⁷³⁵ Nestlé, Unternehmensgrundsätze, abgerufen am 3.12.03: <http://www.nestle.com/pdf/german/CorporateBusinessPrinciples.pdf>.

⁷³⁶ Ebenda, S. 5, 23.

Unternehmensgrundsätze sind recht vage formuliert. Nestlé unterstützt und befürwortet die im *Global Compact* aufgeführten neun Prinzipien. Es berücksichtigt die relevanten Übereinkommen der ILO sowie den Internationalen Verhaltenskodex für die Vermarktung von Muttermilchersatzprodukten der Weltgesundheitsorganisation (WHO). Es schloss sich einigen relevanten Verpflichtungen und Empfehlungen zur freiwilligen Selbstregulierung an, die von Branchenorganisationen initiiert worden sind und es unterstützt die OECD-Leitsätze.⁷³⁷ Hier interessiert vor allem die Selbstverpflichtung zu den Menschenrechten. In den Unternehmensgrundsätzen werden Prinzipien 1 und 2 des *Global Compact* explizit aufgeführt. Sie sind Bestandteil der Unternehmenspolitik. Allerdings meint das Unternehmen, dass letztendlich die Regierungen für die Errichtung eines gesetzlichen Regelwerkes zur Wahrung der Menschenrechte verantwortlich sind. Im Hinblick auf das Verhältnis zu den Mitarbeitern wird wieder Bezug auf den *Global Compact* genommen. Es wird betont, dass das anwendbare nationale Recht massgeblich ist in der Ausgestaltung der Arbeitsbeziehungen. Falls es punktuell keine geben sollte, werden subsidiär eigene Standards angewandt. Themen zu Datenschutz, Weiterbildung, Chancengleichheit, konkurrenzfähige Gehälter und Sozialleistungen werden grob angeschnitten. Bezüglich Kinderarbeit beziehen sich die Unternehmensgrundsätze auf die Übereinkommen Nr. 138 und 182 der ILO hinsichtlich der Bestimmung des Mindestalters und der schlimmsten Formen der Kinderarbeit. Schliesslich spricht sich Nestlé im Verhältnis zu seinen Geschäftspartnern gegen Erpressung, Bestechung und Korruption aus und verlangt von wichtigen Zulieferern, dass sie die Grundsätze übernehmen. Es führt zur Überprüfung regelmässig Audits durch. Diese werden von KPMG, also durch externe Dritte, verifiziert und zertifiziert. Angaben werden der Öffentlichkeit jedoch hierüber nicht zugänglich gemacht. Interessanterweise bekennt sich Nestlé zu einem steten Dialog mit Behörden auf allen Ebenen in den Bereichen der Nahrungsmittelindustrie – nicht jedoch hinsichtlich des Menschenrechtsschutzes⁷³⁸ – relevante Gesetzesbestimmungen, Vorschriften und Vereinbarungen zum Konsumentenschutz und Sicherung von Wettbewerbsbedingungen zu unterstützen und durchzusetzen.

Nestlé verfolgt somit in Bezug auf Unternehmensverantwortlichkeit einen traditionellen Ansatz, der die Verwirklichung von Menschenrechten durch Regierungen als eine wichtige Voraussetzung für langfristigen Unternehmenserfolg ansieht. Zugleich meint es, dass es einem Grossteil der eigenen (moralischen) Verantwortlichkeit durch erfolgreiches Wirtschaften nachkommt. Ein Hinweis darauf, dass Nestlé von einer völkerrechtlichen Verpflichtung zur Beachtung von Menschenrechten ausgeht, ist damit nicht zu finden. Allerdings bekennt sich das Unternehmen zu den Prinzipien des *Global Compact* und der OECD Leitsätze und sieht diese damit als gerechten und billigen Standard für unternehmerisches Verhalten an.

5.2.4.2. Unilever

Unilever ist ein transnationales Unternehmen, das vor allem Lebensmittel, Haushaltswaren und Produkte zur Körperpflege herstellt. Es beschäftigt rund 247.000 Arbeitnehmer in ca. 100 Staaten weltweit.⁷³⁹ Auf der Fortune Global 500 Liste 2003 belegte das Unternehmen Platz Nr. 66.⁷⁴⁰ Seine Hauptsitze sind in Grossbritannien und den Niederlanden.

Unilever hat einen „Code of Business Principles“⁷⁴¹, Unternehmensgrundsätze für die Geschäftstätigkeiten des transnationalen Unternehmens weltweit, seit 25 Jahren schriftlich festgehalten, den Verhaltenskodex aber stets neuen Anforderungen angepasst. So wurde er auch 2002 neugefasst, um die Neufassung der OECD-Leitsätze und die Teilnahme Unilevers am *Global Compact* zu berücksichtigen. Demzufolge findet sich nunmehr eine explizite Bezugnahme auf Menschenrechte im Verhaltenskodex. Unilevers Kernwerte sind Ehrlichkeit, Integrität und Offenheit. Es führt seine Geschäftstätigkeiten in diesem Sinne und mit Respekt für die Menschenrechte und Interessen seiner Mitarbeiter. Im folgenden werden vage Grundsätze insbesondere zu Chancengleichheit und Diskriminierungsverbot, Sicherheit und Gesundheit am

⁷³⁷ Ebenda, S. 6.

⁷³⁸ Siehe Kapitel 4.4.3.: Nestlés verweigernde Haltung im Rahmen einer Anhörung vor dem Europäischen Parlament im November 2000.

⁷³⁹ Unilever, Social Responsibility Report 2002 „Listening, Learning, Making Progress“, abgerufen am 3.1.03 http://www.unilever.com/Images/3_6451.pdf, S. 4.

⁷⁴⁰ Fortune, The 2003 Global 500, Stand 21.7.03, abrufbar unter <http://www.fortune.com>.

⁷⁴¹ Unilever, Our Principles – Code of Business Principles, unter Company, abgerufen am 3.12.03 <http://www.unilever.com>.

Arbeitsplatz, Vereinigungsfreiheit sowie Verbot von Zwangs- und Kinderarbeit aufgestellt. Der Vorstand von Unilever ist dafür verantwortlich, dass diese Grundsätze allen Mitarbeitern vermittelt und von ihnen beachtet werden. Das jeweilige Führungspersonal auf Betriebsebene ist für die lokale Umsetzung, wahlmöglich mittels detaillierter Richtlinien, verantwortlich. Sie haben hierüber jährlich zu berichten. Ein hauseigener Ausschuss prüft die Einhaltung. In den USA hat Unilever zur effektiven Umsetzung beispielsweise eine 24ig stündige telephonische *ethics-hotline* eingerichtet. Zwar werden keine detaillierteren Angaben zur Um- und Durchsetzung der Unternehmensgrundsätze gemacht, aber es bleibt festzuhalten, dass das Unternehmen den Respekt für Menschenrechte selbstverpflichtend zur Basis für seine Geschäftstätigkeiten macht und die OECD-Leitsätze als massgebliche Standards zur Unternehmensverantwortlichkeit anerkennt.

5.2.5. Bekleidungsindustrie

Adidas-Salomon

Adidas-Salomon ist ein transnationales Unternehmen der Sportartikel-/Bekleidungsbranche mit Hauptsitz in Deutschland. Das Unternehmen hat weltweit 114 Filialen und beschäftigt rund 14.700 Mitarbeiter.⁷⁴² Das Unternehmen lässt seine Produkte hauptsächlich von Vertrags- und Lizenznehmern unterschiedlicher Grösse (vom Familienunternehmen mit 5 Mitarbeitern bis hin zu Grossunternehmen mit bis zu 10.000 Mitarbeitern) anfertigen. Diese Betriebe werden zum Teil noch von Dritten mit Materialien beliefert, mit denen Adidas-Salomon meist keine eigenen Vertragsbeziehungen unterhält.⁷⁴³ Diese Zulieferunternehmen sind sehr zahlreich und wechseln zudem häufig. Das Unternehmen bekennt sich jedoch trotz der Ausgliederung der Produktion zu seiner moralischen Verantwortung für die Arbeitsbedingungen der Arbeitnehmer, die die Produkte für Adidas-Salomon herstellen.⁷⁴⁴ Da Adidas-Salomon Markenartikel zum persönlichen Lebensgebrauch produziert, ist es für öffentliche Kritik besonders anfällig. So ist das Unternehmen im Zusammenhang mit der Produktion von Fussbällen durch Kinder in Pakistan Ende der 1990er Jahre in die Schlagzeilen geraten⁷⁴⁵ und hat daraufhin verstärkt Anstrengungen unternommen, um die sozialverantwortliche Produktion seiner Artikel in der gesamten Lieferkette sicherzustellen: seit 1999 veröffentlicht Adidas-Salomon Berichte zu seiner Unternehmensverantwortung. Kernstück dieser Anstrengungen sind die „Standards of Engagement“ (SoE), die sich auf völkerrechtliche Verträge und Prinzipien stützen.⁷⁴⁶ Sie verkörpern die Hauptwerte des Unternehmens: Authentizität, Inspiration, Verpflichtung und Ehrlichkeit. An Hand dieser Standards sucht die Unternehmensgruppe Geschäftspartner aus. Sie müssen ihrerseits vergleichbare Prinzipien annehmen und umsetzen. Hierzu verpflichten sie sich vertraglich in sog. „Manufacturing Agreements“ mit Adidas-Salomon. Ferner müssen sie ihrerseits ihren Zulieferern die SoE weitervermitteln.⁷⁴⁷ Seit Anfang 2003 müssen alle Geschäftspartner von Adidas-Salomon ein Register führen, in dem alle Zulieferbetriebe aufgeführt sind und indem festgehalten ist, welche Anstrengungen sie unternommen haben, um die in den SoE enthaltenen Prinzipien in den Beziehungen zu den Zulieferern umzusetzen. Die SoE sind auch Referenzpunkte für die interne und externe Überwachung der Produktionsstandards. Inhaltlich legen die SoE Richtwerte für Anstellung (Verbot der Zwangs- und Kinderarbeit, Diskriminierungsverbot), Arbeitsbedingungen (angemessener Lohn, Arbeitszeitregelung, Verbot von entwürdigenden Disziplarmassnahmen, Sicherheit und Gesundheit am Arbeitsplatz) und Vereinigungsfreiheit und das Recht auf Kollektivverhandlungen fest. Sollte das anwendbare nationale Recht Vereinigungsfreiheit und das Recht auf Kollektivverhandlungen beschränken, dann auferlegen die SoE den Vertragsnehmern zumindest vernünftige Kommunikationsmechanismen im Betrieb sicherzustellen. Ein eigenes Team von 30 Personen ist

⁷⁴² Adidas-Salomon, Übersicht, abgerufen am 3.12.03: <http://www.adidas-salomon.com/de/overview/>.

⁷⁴³ Adidas-Salomon, Social and environmental report 2002, abgerufen am 3.12.03: http://www.adidas-salomon.com/en/sustainability/_downloads/adidas_salomon_SER_2002.pdf, S. 25.

⁷⁴⁴ Ebenda, S. 7, 15.

⁷⁴⁵ Ebenda, S. 34, 44.

⁷⁴⁶ Adidas-Salomon, Standards of Engagement, Stand 25.4.03 abgerufen am 3.12.03: <http://www.adidas-salomon.com/en/sustainability/coc/default.asp?mode=print>, Social and environmental report 2002, S. 8.

⁷⁴⁷ Adidas-Salomon, Social and environmental report 2002, S. 26.

für die Überwachung der Einhaltung der Standards in den Betrieben zuständig. Sie erteilen darüber hinaus jedoch auch praktische Ratschläge zur konkreten Umsetzung der SoE und veranstalten Fortbildungen hierzu. Stichproben wurden auch in einigen Betriebstätten der Zulieferer in China und Taiwan gemacht. Eine Verletzung der SoE kann von Seiten Adidas-Salomon sanktioniert werden: Lieferstop, Reduzierung des Lieferauftrags und als *ultima ratio* Kündigung der Geschäftsbeziehungen. Dies setzt jedoch voraus, dass es sich um schwerwiegende Verletzungen handelt und der Geschäftspartner nicht willens ist, diesen in einem vereinbarten Zeitraum abzuwenden. Im Jahresbericht finden sich u.a. detaillierte Tabellen zu den Gründen und der Anzahl der gekündigten Geschäftsbeziehungen in verschiedenen Ländern.⁷⁴⁸ Darüber hinaus engagiert Adidas-Salomon seit 2002 noch dritte, unabhängige Gutachter, die die Einhaltung der Standards überwachen. Die Anzahl der überprüften Betriebsstätten werden aufgeschlüsselt ebenfalls im Jahresbericht aufgeführt.

Zusammenfassend kann festgehalten werden, dass Adidas-Salomon ernsthaft bemüht ist, soziale und gerechte Arbeitsbedingungen völkerrechtlichen Standards in der Lieferkette sicherzustellen. Das Unternehmen ist sich im klaren, dass sein Ruf und damit der Unternehmenserfolg entscheidend davon abhängt. Umso verwunderlicher war insofern seine bereits beschriebene unkooperative Haltung im Rahmen einer Anhörung vor dem Europäischen Parlament im November 2000. Es ist jedoch kein Hinweis zu finden, dass Adidas-Salomon davon ausgeht, dass es zur Beachtung von Menschenrechten und Grundfreiheiten völkerrechtlich verpflichtet ist. Es spricht lediglich von einer moralischen Verantwortlichkeit.

5.3. NGOs und Gruppen der Bürgergesellschaft

5.3.1. Declaration of Human Duties and Responsibilities⁷⁴⁹

Unter der Schirmherrschaft der UNESCO, einer weiteren Sonderorganisation der Vereinten Nationen, wurde zur Jahrtausendwende und zum 50 jährigen Jubiläum der AEMR eine Allgemeine Erklärung der Verantwortlichkeiten und Pflichten der Menschen verabschiedet. Die Initiative hierzu ging von zwei ehemaligen Beamten der UNESCO und dem ehemaligen Direktor des Italian Cultural Institute in Paris aus und nannte sich in Anlehnung an ihre Namen *AtteliDavicoCaruso Nouveau Millénaire Partnership*. FEDERICO MAYOR ZARAGOZA, Generaldirektor der UNESCO, begrüßte dieses Projekt und erklärte sich dazu bereit, sowohl in seiner Eigenschaft als Generalsekretär der UNESCO als auch in eigener Person, Pate dafür zu stehen. Im Januar 1997 wurde unter dem Vorsitz von SIR PETER USTINOV ein Symposium abgehalten, an dem 90 Persönlichkeiten internationalen Ranges teilnahmen. Die Teilnehmer stammten von allen fünf Kontinenten, waren zum Teil Regierungsvertreter, Vertreter internationaler Organisationen, Wissenschaftler, Medienvertreter, Künstler, Vertreter der Geschäftswelt und NGOs. RICHARD GOLDSTONE, ehemaliger Ankläger des Ruanda Tribunals und Richter am südafrikanischen Verfassungsgericht, übernahm den Vorsitz zur Abfassung einer Allgemeinen Erklärung der Verantwortlichkeiten und Pflichten der Menschen. Er betonte, dass die Erklärung zur Verwirklichung der Menschenrechte und Grundfreiheiten beitragen soll. Die Idee der Pflicht und Verantwortlichkeit sei jedem Menschenrecht immanent; dieser Konnex soll mit der Erklärung herausgestrichen werden.

„Their (human rights) realization and achievement depend upon the assumption of the political, moral, ethical and legal duties and responsibilities which arise from the Charter of the United Nations, and which are implicit in human rights and fundamental freedoms, by all relevant role players in the global community, including States, intergovernmental organisations, the private sector, other representatives of civil society, communities, peoples and individuals.“

Für die vorliegende Untersuchung ist die Erklärung deshalb interessant, weil sie sich ausdrücklich auch an transnationale Unternehmen wendet. So nimmt die Präambel im Anschluss an eine Referenz an die AEMR, die beiden internationalen Pakte und der Klarstellung, dass Staaten die Hauptverantwortlichen für die Um- und Durchsetzung von Menschenrechten sind, Bezug auf die zunehmende Macht und den wachsenden Einfluss von staatlichen und privaten transnationalen Unternehmen. In Art. 1 werden „duties and responsibilities“ legaldefiniert für die Zwecke der Erklärung. Unter „duty“ wird eine ethische und moralische Verantwortung verstanden (a),

⁷⁴⁸ Adidas-Salomon, Ebenda, S. 27 ff.

⁷⁴⁹ Declaration of Human Duties and Responsibilities und diesbezügliche Reden, abgerufen am 3.12.03: <http://www.cdp-hrc.uottawa.ca/publicat/valencia/valenc1.html>.

wohingegen „responsibility“ eine bestehende und verbindliche völkerrechtliche Verpflichtung meint (b). Ferner meint „global community“ die Gesamtheit aus Staaten, einschliesslich Legislative, Exekutive und Judikative, internationale, regionale und sub-regionale zwischenstaatliche Organisationen, NGOs, staatliche und private Unternehmen, einschliesslich transnationaler Unternehmen, weitere Vertreter der Bürgerschaft, Völker, Gemeinschaften und Einzelpersonen. In Art. 2 werden die Adressaten von moralischen/ethischen und völkerrechtlich verbindlichen Pflichten aufgezählt. Unter Ziff. 1 heisst es:

„Members of the global community have collective, as well as individual duties and responsibilities, to promote universal respect for and observance of human rights and fundamental freedoms.“

Grundsätzlich treffen damit transnationale Unternehmen sowohl die moralische als auch eine völkerrechtlich verbindliche Pflicht, die Beachtung der Menschenrechte zu fördern. Die folgenden Ziffern von Art. 2 spezifizieren diese allgemeine Aussage aber weiter. Unter Ziff. 6 heisst es:

„Public and private corporations, especially transnational corporations, have a duty to respect, promote and implement human rights and fundamental freedoms in all spheres of their activities.“

Ziff. 6 ist somit die speziellere Norm zu Ziff. 1 und legt fest, dass transnationale Unternehmen prinzipiell nur die moralische Pflicht trifft, nicht in Menschenrechte und Grundfreiheiten einzugreifen, sie zu fördern und sie in ihrem Geschäftsalltag umzusetzen. Im Folgenden werden einzelne Standards aufgelistet, wobei zunächst die Pflichten der „Global Community“, dann der Staaten und ausnahmsweise auch anderer Akteure aufgelistet werden. In den einzelnen Bestimmungen wird die Art der Verpflichtung stets ausdrücklich genannt („duty“/„responsibility“), zumeist in Übereinstimmung mit der Grundsatzaussage von Art. 2. Art. 13 ist speziell Unternehmen gewidmet. Ziff. 1 auferlegt den Unternehmen eine moralische und eine Rechtspflicht, die Souveränität der Staaten und das jeweilige nationale Recht zu beachten, allerdings nur insoweit, als es mit den geltenden völkerrechtlichen Menschenrechtsstandards, einschliesslich der Rechte der Arbeitnehmer, in Einklang steht. In den Ziff. 2-5 ist nur noch von moralischen Pflichten die Rede: Beitrag zur Entwicklung, Menschenrechtsschutz⁷⁵⁰, Umweltschutz und Sicherstellung, dass Vertragsnehmer, Lieferanten, Vertreiber Menschenrechts- und Umweltstandards beachten. Hervorzuheben ist, dass in Abweichung zu Art. 2 nach Art. 24 auch nicht-staatliche Akteure, d.h. auch transnationale Unternehmen eine völkerrechtlich verbindliche Pflicht trifft, Folter, grausame oder unmenschliche Behandlung oder Bestrafung weder zu dulden, zu unterstützen oder daran teilzunehmen. Gleiches gilt gemäss Art. 25 für das sog. Verschwindenlassen („enforced disappearance“) von Personen. Auch nicht-staatliche Akteure sind moralisch und völkerrechtlich dazu verpflichtet, das Verschwindenlassen von Personen weder zu dulden, zu unterstützen noch in irgendeiner Art und Weise daran teilzunehmen.

Festzuhalten ist somit, dass in der von der UNESCO befürworteten und unterstützen „Declaration on Human Duties and Responsibilities for the New Millenium“ herausragende Persönlichkeiten aus allen Bereichen der Gesellschaft wie Politik, Recht, Wissenschaft, Kultur und Wirtschaft, ihre Rechtsauffassung kund getan haben, dass transnationale Unternehmen grundsätzlich moralische und ethische Pflichten zur Beachtung der Menschenrechte treffen. Sie haben aber verbindliche völkerrechtliche Pflichten hinsichtlich des Verbots von Folter, grausamer und unmenschlicher Behandlung sowie des Verbots des Verschwindenlassens von Personen. Darüber hinaus ist die Absicht der Autoren deutlich, einen Beitrag dafür zu leisten, dass die moralischen und ethischen Pflichten sich zu Rechtspflichten verdichten:

„But the same problem is valid for rights in the strong sense of the term, i.e., the transformation of „moral rights“ into „legal rights“, is also valid for the duties as concerns their passage from „moral duties“ to „legal duties“. This is in fact the essential point of the third millennium programme, and the Declaration under discussion here not only represents an inaugural announcement, but also a formal undertaking.“⁷⁵¹

⁷⁵⁰ Art. 13 Ziff.3: „Private and public corporations have a duty to respect and promote the enforcement of human rights ad fundamental freedoms within their spheres of influence, and should adhere to universally accepted labour standards, in particular those concerning the use of universally condemned forms of exploitation, including the exploitation of children, women, enforced labour and discrimination.“

⁷⁵¹ N. BOBBIO, Beitrag zu Declaration of Human Duties and Responsibilities: abgerufen am 3.12.03: <http://www.cdp-hrc.uottawa.ca/publicat/valencia/valenc1.html>.

5.3.2. A Universal Declaration of Human Responsibilities/InterAction Council

Anlässlich des 50 jährigen Jubiläums der AEMR hat das InterAction Council 1997 unter Vorsitz des ehemaligen deutschen Bundeskanzlers HELMUT SCHMIDT eine Allgemeine Erklärung der Pflichten der Menschen abgefasst und vorgeschlagen, dass diese Erklärung von der UN General Versammlung als Resolution angenommen werden sollte.⁷⁵² Das InterAction Council wurde 1983 von dem damaligen japanischen Premierminister TAKEO FUKUDA gegründet und widmet sich seit 1987 der Frage nach ethischen Grundsätzen, die universelle Geltung beanspruchen. Das InterAction Council ist ein Forum ehemaliger Staatsmänner und -Frauen. Mit dem Ziel der Verabschiedung einer derartigen Erklärung kamen 1996 und 1997 Philosophen und führende Theologen und Religionsführer verschiedener Glaubensrichtungen zusammen. Das Ergebnis der Debatte wurde von Professoren T. AXWORTHY, K. KYONG-DONG, H. KÜNG zusammengefasst und als Deklaration formuliert. Das InterAction Council ist der Auffassung, dass mit der Globalisierung der Weltmärkte globale Probleme auftreten, dass transnationale Unternehmen über den Staaten vergleichbare Macht verfügen, sie aber weder legitimiert sind, noch für ihr Geschäftsgebaren ausreichend zur Verantwortung gezogen werden können. Ferner hebt das InterAction Council hervor, dass mit Rechten Pflichten eng verbunden sind und dass im Zuge der Globalisierung die Akzentuierung auf Rechte, losgelöst von begleitenden sozialen Verpflichtungen, verfehlt ist.

Der Wortlaut der Erklärung ist sehr vage gehalten und bringt damit deutlich zum Ausdruck, dass die Erklärung ethische/moralische, aber keine Rechtspflichten anspricht. In Art. 11 heisst es beispielsweise:

„All property and wealth must be used responsibly in accordance with justice and for the advancement of the human race. Economic and political power must not be handled as an instrument of domination, but in the service of economic justice and of the social order.“ Art. 13: „No politicians, public servants, business leaders, scientists, writers or artists are exempt from general ethical standards, nor are physicians, lawyers and other professionals who have special duties to clients. Professional and other codes of ethics should reflect the priority of general standards such as those of truthfulness and fairness.“

Die Autoren und Befürworter⁷⁵³ der Deklaration verstehen die Deklaration als Anstoss zu einer ethischen und moralischen Debatte, sie wollen sie nicht als rechtliches Instrument verstanden wissen. Eine Rechtsüberzeugung, gleich welchen Inhaltes, kann der Deklaration somit nicht entnommen werden.

5.3.3. Sullivan Principles

Reverend LEON SULLIVAN wurde 1970 in den Aufsichtsrat von General Motors gewählt und war damit der erste Schwarze in der Führung eines Fortune 500 Unternehmens. 1971 drang SULLIVAN darauf, dass sich General Motors aus dem südafrikanischen Geschäft wegen der Apartheidspolitik zurückziehe, konnte aber hierfür im Unternehmen keine Unterstützung finden. Die schwarze Arbeiterbewegung war ebenfalls der Ansicht, dass es vorzugswürdiger sei, über gute Unternehmenspolitik das Los der schwarzen Arbeiterschaft in Südafrika zu verbessern als Investitionen abzuziehen.⁷⁵⁴ Im März 1977 gab SULLIVAN daraufhin das sog. „Statement of Principles oder Sullivan Principles“⁷⁵⁵ bekannt, ein Verhaltenskodex, der sicherstellen sollte, dass u.s.-amerikanische Unternehmen, die in Südafrika tätig sind, zur Beendigung der Rassendiskriminierung und der Apartheidspolitik in Südafrika beitragen. Zwölf amerikanische Grossunternehmen, darunter General Motors selbst, hatten sich bereits 1977 diesem Verhaltenskodex angeschlossen. 1986 unterstützen 200, der insgesamt 260 amerikanischen Unternehmen, die in Südafrika tätig waren, die Prinzipien.⁷⁵⁶ Die ursprünglich sechs Prinzipien

⁷⁵² A Universal Declaration of Human Responsibilities, proposed by the InterAction Council, Stand 1.9.1997, abgerufen am 3.12.03: <http://www.lucistrust.org/goodwill/hum-resp.shtml>.

⁷⁵³ U.a. ehemalige Premierminister und Staatsoberhäupter wie M. Fraser (Australien), A. van Agt (Niederlande), A. Panyarachun (Thailand), O. Sanchez (Costa Rica), Lord Callaghan of Cardiff (Grossbritannien), J. Carter (USA), K. Furgler (Schweiz), M. Gorbachev (UdSSR), V. Giscard d'Estaing (Frankreich), K. Kaunda (Zambia), Kuan Yew (Singapur), K. Miyazawa (Japan), etc.

⁷⁵⁴ J. PERE-LOPEZ, Workers Rights, S. 2 (5).

⁷⁵⁵ REVEREND L. H. SULLIVAN, Sullivan Principles for U.S. Corporations Operating in South Africa, abgedruckt in: 24 ILM (1985), S. 1496.

⁷⁵⁶ D. CASSEL, Initiatives, S. 1963 (1970).

sahen das Verbot der Rassentrennung in der Kantine, in Umzugsräumen und allgemein auf den Betriebsstätten vor. Sie postulierten gleiche und gerechte Arbeitsbedingungen sowie gleiches Entgelt für gleiche Arbeit für alle Mitarbeiter. Ausbildungsprogramme für nicht-weiße Mitarbeiter zu Facharbeitern, zu Verwaltungsposten, zu seelsorgerischen Positionen und zu Führungskräften sollten in Gang gesetzt werden. Die Erhöhung der Anzahl nicht-weißer Mitarbeiter in diesen Arbeitsplätzen sollte angestrebt werden. Zudem sollten die Lebensbedingungen der nicht-weißen Mitarbeiter, insbesondere betreffend Unterkunft, Transport, Schulbildung, Erholung und Gesundheit verbessert werden. Die Prinzipien waren klar formuliert und praktisch umsetzbar. Die Unternehmensberatungsfirma Arthur D. Little führte regelmässig unabhängige Untersuchungen zur Einhaltung der Prinzipien bei den jeweiligen Unternehmen⁷⁵⁷ durch und veröffentlichte diese in einem Jahresbericht. Laut PEREZ-LOPEZ wurden im Berichtszeitraum 1991-1992 befunden, dass 73 % der Unternehmen ‚gute Fortschritte‘ (Kategorie A), 19 % ‚Fortschritte‘ (Kategorie B) und 8 % nicht zufriedenstellende Fortschritte (Kategorie C) machten. Kein untersuchtes Unternehmen ist als unbefriedigend (Kategorie D) beurteilt worden. Die Prinzipien wurden 1978, 1979 und 1984 ausgebaut, um die neueren politischen, gesellschaftlichen und rechtlichen Entwicklungen zu berücksichtigen. In der Neufassung von 1984 wurden die befürwortenden Unternehmen aufgerufen, andere von den Prinzipien zu überzeugen und durch die Nichtbefolgung der Apartheidgesetze zivilen Ungehorsam zu zeigen.

Auch wenn in den Sullivan Prinzipien kein ausdrücklicher Bezug auf internationale Menschenrechte enthalten ist, sind sie der Massstab für unternehmerisches Verhalten. Auch wenn der Fokus der Prinzipien auf der Verbesserung der Situation der schwarzen Bevölkerung und der Beendigung der Apartheid und nicht auf der Beachtung der Menschenrechte durch transnationale Unternehmen allgemein liegt, scheint es mir dennoch, dass die Prinzipien einen Hinweis darauf geben, dass die sie unterstützenden Gruppen davon ausgingen, dass es rechtens ist, transnationale Unternehmen an internationalen Menschenrechtsstandards zu messen. Allerdings ist zu betonen, dass die besondere Situation in Südafrika zur Zeit des Apartheidregimes diesen Hinweis relativieren.

1986 überstimmte der US-Congress das präsidentiale Veto und inkorporierte die Prinzipien in ihrer ursprünglichen Form in den „Comprehensive Anti-Apartheid Act“⁷⁵⁸, ein Gesetz mit extraterritorialer Wirkung. Adressat des Gesetzes waren u.s.-amerikanische Unternehmen in Südafrika, die mehr als 25 Mitarbeiter beschäftigten. Zusätzlich zu den sechs Prinzipien sah das Gesetz noch vor, dass die Unternehmen den Mitarbeitern einen Mindestlohn bezahlen müssen, der die elementaren Bedürfnisse einer Durchschnittsfamilie angemessen berücksichtigt. Ferner mussten Tariffreiheit und das Vereinigungsrecht respektiert werden. Das US-Aussenministerium überprüfte die Einhaltung des Gesetzes ähnlich wie Arthur D. Little die Prinzipien. Bei Nichtbeachtung des Gesetzes drohte dem jeweilige Unternehmen jedoch Sanktionen und nicht nur öffentliche Kritik. Mit dem Ende der Apartheid wurde das Gesetz aufgehoben. Es ist umstritten, ob die Sullivan Prinzipien zur Beendigung der Apartheid in Südafrika beigetragen haben, denn es wird geschätzt, dass Anfang der 1980er Jahre noch nicht einmal 1 % der arbeitenden Bevölkerung in Südafrika für amerikanische Unternehmen gearbeitet hat.⁷⁵⁹ SULLIVAN selbst sah sie 1987 als ein Fehlschlag an und sprach sich für den endgültigen Abzug aller Investitionen aus Südafrika aus. Der Abzug und die gegen Südafrika verhängten internationalen Wirtschaftssanktionen haben wohl letztendlich zum Ende des Regimes beigetragen. Allerdings darf der Vorbildcharakter der Prinzipien nicht unterschätzt werden, der dazu geführt hat, dass beispielsweise die EG 1977 einen „Code of Conduct for European Firms operating in South Africa“ angenommen hat. Auch südafrikanische Grossunternehmen haben Verhaltenskodizes zum Thema Diskriminierungsverbot implementiert. Zudem hatten die Prinzipien Einfluss auf die Gesetzgebung im Bereich der Rechte bei der Arbeit in Südafrika.⁷⁶⁰ Die Sullivan Prinzipien zeigen, dass mittels der effektiven Implementierung eines Regelungsinstruments Unternehmen aus verschiedensten Branchen das Los der Mitarbeiter und ihrer Familien deutlich verbessern können. Sie zeigen auch, dass das oft geäusserte Argument, dass der Wettbewerb und Konkurrenzkampf z.B. die Zahlung höherer

⁷⁵⁷ Unternehmen, die die Prinzipien unterschrieben haben, sind verpflichtet einmal pro Jahr für jeden Betrieb, an dem das Unternehmen 50 % der Anteile hält oder kontrolliert und in dem es mehr als 25 Mitarbeiter beschäftigt, Arthur D. Little einen Bericht zu liefern. Arthur D. Little, Inc., Sixteenth Report on the Signatory Companies to the Statement of Principles for South Africa, 20.11.1992.

⁷⁵⁸ Comprehensive Anti-Apartheid Act of 1986, Publ. L. No. 99-440, 100 Stat. 1086 (1986) (codified at 22 U.S.C. 5001 (1988 & Suppl. III 1991), zitiert nach E. WESTFIELD, Responsibility, S. 1075, Endnote 95.

⁷⁵⁹ L. SULLIVAN, Change, S. 427 (432 f.).

⁷⁶⁰ Siehe hierzu J. PERE-LOPEZ, Workers Rights, S. 2 (44).

Löhne nicht zulasse, nicht zutrifft. Aber auch die Sullivan Prinzipien waren freiwillig übernommene Verpflichtungen, die Unternehmen in ihrer Mehrzahl wohl nur wegen starken öffentlichen, internationalen Drucks übernommen haben. Die Inkorporierung der Prinzipien in Gesetzesform macht auch deutlich, dass der amerikanische Gesetzgeber nicht die Entscheidung den Unternehmen selbst überlassen wollte, ob sie ihren komparativen Vorteil auf völkerrechtlich unzulässige Rassendiskriminierung stützen wollten oder nicht. Sie ist Hinweis darauf, dass der amerikanische Gesetzgeber der Überzeugung war, dass es rechtens ist, amerikanische transnationale Unternehmen dazu zu verpflichten, in Südafrika Chancengleichheit zu fördern und Rassendiskriminierung im Unternehmen zu eliminieren.

Im November 1999 hat SULLIVAN die sog. „Global Sullivan Principles“⁷⁶¹ proklamiert, die in Zusammenarbeit mit Wirtschaftsvertretern verfasst worden sind. Sie wenden sich an alle Unternehmen weltweit. Die Prinzipien sind sehr vage formuliert und sind nur als Rahmen für die Errichtung eigener, unternehmensinterner Richtlinien gedacht. Im Vergleich zu den ursprünglichen Prinzipien fällt der schwache Appelcharakter der Prinzipien auf. Die Unternehmen sollen sich sozial verantwortlich verhalten, „consistent with the legitimate role of business“. Die Unternehmen geben ihre Unterstützung für weltweit geltende Menschenrechte zum Ausdruck, insbesondere die ihrer Mitarbeiter und der Gesellschaft, in der sie tätig sind; sie befürworten Chancengleichheit; lehnen unannehmbare Arbeitsbedingung ab; respektieren Vereinigungsfreiheit und verlangen eine angemessene Entlohnung sowie Sicherheit und Gesundheit am Arbeitsplatz. Auffallend ist, dass Tariffreiheit nicht erwähnt und dass kein *monitoring* vorgesehen ist, weder intern noch extern. Die Prinzipien sind Ausdruck eines freiwilligen Ansatzes, der noch nicht einmal gewährleistet, dass die tatsächliche Umsetzung der Prinzipien sichergestellt wird. Sie tragen damit im Gegensatz zu den Prinzipien für Südafrika deutlich die Unterschrift der Wirtschaftsvertreter und sind nicht Ausdruck einer Rechtsüberzeugung, dass transnationale Unternehmen über eine Selbstverpflichtung hinausgehend an Menschenrechte gebunden sind.

5.3.4. MacBride Principles

Die „MacBride Principles“ wurden im November 1984 von SEAN MACBRIDE, Friedensnobelpreisträger von 1974, proklamiert und lehnen sich an die Sullivan Prinzipien an. Sie richten sich an die grössten ausländischen Investoren in Nordirland,⁷⁶² an 120 u.s.-amerikanische Unternehmen. MACBRIDE war der Ansicht, dass ein derartiger Verhaltenskodex notwendig sei, weil in den Unternehmen in Nordirland eine „systematic practice and endemic nature of anti-Catholic discrimination“⁷⁶³ herrsche. Ihr Hauptanliegen ist die effektive Beseitigung der Diskriminierung und Benachteiligung religiöser Minderheiten, vor allem der katholischen, bei der Beschäftigung in Nordirland. Diskriminierungsverbot und positive Massnahmen, *affirmative action*, stehen im Mittelpunkt der MacBride Prinzipien. Die Unternehmen sollen u.a. die Anzahl von Angehörigen religiöser Minderheiten auch in Führungspositionen erhöhen; sie sollen diese Arbeitnehmer am Arbeitsplatz und auf ihrem Weg dorthin vor verbalen und tätlichen Übergriffen möglichst schützen; sie sollen provokative politische und religiöse Abzeichen am Arbeitsplatz verbieten; alle Arbeitsstellenausschreibungen öffentlich bekannt machen und daraufhin arbeiten, dass Minderheiten gefördert werden. Zudem soll jedes Unternehmen eine Person auf Führungsebene damit betrauen, die Umsetzung der Prinzipien zu überwachen und jährlich darüber öffentlich zu berichten. Am 1. Juli 2001 haben sich 61 Unternehmen schriftlich dazu bereit erklärt, die MacBride Prinzipien zu unterstützen und im Rahmen des anwendbaren Rechts best möglich umzusetzen.⁷⁶⁴ In einigen Staaten, Städten und Gemeinden der USA ist die Beachtung der MacBride Prinzipien Voraussetzung für die Qualifizierung für öffentliche Aufträge und einige Renten- und Investmentfonds sind verpflichtet, bei Investitionsentscheidungen zu berücksichtigen, inwieweit Unternehmen die Prinzipien beachten.⁷⁶⁵ In den amerikanischen Kongress wurden 1987

⁷⁶¹ Global Sullivan Principles of Social Responsibility, abgerufen am 3.12.03: <http://globalsullivanprinciples.org/principles.htm>.

⁷⁶² H. BOOTH/K. A. BERTSCH, MacBride Principles, S. 1.

⁷⁶³ University of Minnesota, Human Rights Library, The MacBride Principles, by Father Sean McManus, President, Irish National Causus, 12.1997, abgerufen am 3.12.03: <http://www1.umn.edu/humanrts/links/macbride.html>.

⁷⁶⁴ The Irish National Causus, MacBride, abrufbar unter <http://www.irishnationalcaucus.org/>.

⁷⁶⁵ Siehe z.B. New York State Office of the State Comptroller, Procurement and Disbursement Guidelines, Bulletin No. G-136 vom 16.12.1993, abgerufen am 3.12.03: <http://www.osc.state.ny.us/agencies/gbull/g-136.htm>.

Gesetzesvorstöße eingebracht, wonach die Beachtung der MacBride Prinzipien für jedes amerikanische Unternehmen, dass in Nordirland tätig ist, zur Pflicht macht. Präsident CLINTON hat 1997 jedoch den diesbezüglichen Zusatz zum „Foreign Relations Authorization Act“ mit einem Veto blockiert, obwohl er im Wahlkampf die Unterstützung der Prinzipien versprochen hatte.⁷⁶⁶ Dennoch haben die Prinzipien dazu geführt, dass das britische Parlament 1989 den „Fair Employment (Northern Ireland) Act“ verabschiedet hat, dessen Ziel die Gleichberechtigung religiöser Minderheiten bei der Arbeit ist.

Die Prinzipien haben in zweifacher Hinsicht einen sehr eingeschränkten Anwendungsbereich. Sie wenden sich nur an amerikanische Unternehmen, die in Nordirland tätig sind und sie sollen Gleichberechtigung und Chancengleichheit im Rahmen der Beschäftigung für katholische Arbeitnehmer herstellen. In ihnen ist damit kein allgemeiner Hinweis einer Rechtsüberzeugung des Inhaltes, dass transnationaler Unternehmen zur Beachtung von Menschenrechten verpflichtet sind, enthalten; allenfalls ein eingeschränkter auf die besondere Situation der katholischen Arbeiterschaft in Nordirland.

5.3.5. Regional ausgerichtete Verhaltenskodizes für u.s.-amerikanische Unternehmen

Darüber hinaus gibt es noch eine Vielzahl von Verhaltenskodizes, die gezielt Rechte bei der Arbeit und Umweltschutz thematisieren und sich zumeist an u.s.-amerikanische Unternehmen richten, die in bestimmten Staaten oder Regionen Betriebsstätten unterhalten oder kontrollieren. Zu den Verhaltenskodizes, die auch Gegenstand von Vorstößen im amerikanischen Kongress waren, gehören die „Slepak“ und „Miller Principles“, die unternehmerisches Verhalten in den ehemaligen baltischen Staaten und der Sowjet Union respektive in Tibet und China ansprechen.⁷⁶⁷ Aus der NGO-Bewegung hervorgegangen sind beispielsweise die sogenannten „Maquiladora Standards of Conduct“. Sie sind von der Coalition for Justice in the Maquiladoras⁷⁶⁸, eine Arbeitsgruppe bestehend aus u.s.-amerikanischen und mexikanischen Kirchen, Umweltschutzgruppen, Gewerkschaftsvertretern und Menschenrechtsaktivisten 1991 proklamiert worden. Sie richten sich ebenfalls an u.s.-amerikanische Unternehmen, die in Nordmexiko Güter verschiedenster Art produzieren. Auf diese Regelwerke soll wegen ihres eingeschränkten Anwendungsbereichs nicht näher eingegangen werden, obwohl sie für ihre jeweiligen Bereiche von Bedeutung sind.

5.3.6. AI: Menschenrechtsgrundsätze für multinationale Unternehmen

Amnesty International (AI) ist eine weltweit agierende, unabhängige Menschenrechtsorganisation, die sich zum Ziel gesetzt hat, die in der AEMR und anderen internationalen Abkommen verkündeten Menschenrechte zu fördern. Das Mandat sieht Aufklärungsarbeit und Aktionen zur Vorbeugung und zur Beendigung schwerwiegender Menschenrechtsverletzungen vor. AI's Vision ist eine Welt, in der jeder die in der AEMR verkündeten Rechte genießt. Die Organisation fokussiert ihre Arbeit aber auf schwere Verletzungen der körperlichen und geistigen Integrität, der Glaubens- und Gewissensfreiheit sowie der Gleichberechtigung im Zusammenhang mit allen Menschenrechten der ersten und zweiten Dimension. Mehr als 1 Million Menschen in 140 Staaten sind Mitglieder von AI. Durch ihre Beiträge und durch Spenden wird die Aktionsarbeit von AI finanziert.⁷⁶⁹ Seit Anfang der 1980er Jahre beschäftigt sich die Organisation mit dem Verhältnis von Menschenrechten und Unternehmen. Seit 1990 geht AI mit Kampagnen diese Fragen systematisch an.⁷⁷⁰ 1998 hat AI die sog. Menschenrechtsgrundsätze für multinationale Unternehmen⁷⁷¹ veröffentlicht, in denen AI transnationale Unternehmen aufruft, ihren

⁷⁶⁶ Foreign Relations Authorization Act, H.R. 1757, 105th Cong. (1997) zitiert nach E. WESTFIELD, Responsibility, S. 1075 FN. 103.

⁷⁶⁷ Siehe hierzu z.B. J. PEREZ-LOPEZ, Workers rights, S. 1 ff.

⁷⁶⁸ Coalition of Justice in the Maquiladoras, abgerufen am 3.12.03: <http://enchantedwebsites.com/maquiladora/cjm.html>.

⁷⁶⁹ Amnesty International, abgerufen am 3.12.03: <http://web.amnesty.org/web/aboutai.nsf>.

⁷⁷⁰ I. KHAN, Taking stock: Corporate social responsibility and human rights, Statement delivered at „Pubic Eye on Davos“, 24.1.2003, AI Index: IOR 50/003/2003, S. 1.

⁷⁷¹ Amnesty International, Sektion der Bundesrepublik Deutschland, Arbeitskreis Wirtschaft und Menschenrechte, ai Index: ACT 70/01/1998.

Verpflichtungen zur Förderung und zum Schutz der Menschenrechte gerecht zu werden. AI stützt sich dabei auf die Präambel der AEMR, wonach „jeder einzelne und alle Organe der Gesellschaft“ verpflichtet sind, die Achtung der Menschenrechte und Freiheiten zu fördern und ihre Anerkennung und Verwirklichung zu gewährleisten. Die Menschenrechtsgrundsätze bestehen aus drei Teilen: einer Einführung, einer Checkliste und einem Quellentext des internationalen Menschenrechtsschutzes. In der Einführung wird zwischen einer unmittelbaren Verantwortung und einer weiteren Verantwortung von transnationalen Unternehmen unterschieden. Dort heisst es, dass alle Unternehmen die unmittelbare Verantwortung dafür tragen, dass die Menschenrechte im Rahmen der eigenen Geschäftstätigkeit eingehalten werden. Arbeitnehmer und Mitarbeiter hätten einen Anspruch auf die Wahrung ihrer Menschenrechte. Zudem müssten Unternehmen besondere Vorsichtsmassnahmen walten lassen, um zu verhindern, dass ihre Sicherheitsmassnahmen nicht zur Verletzung von Menschenrechten führen. Unternehmen, die Waffen, Rüstungsgüter und sonstige Sicherheitsausrüstung herstellen, trügen eine Mitverantwortung dafür, dass die Produkte nicht zur Verletzung von Menschenrechten verwendet werden. Ferner ist AI davon überzeugt, dass die Wirtschaft über diese unmittelbare Verantwortung hinaus eine umfassendere moralische und rechtliche Verpflichtung hat, ihren Einfluss im Sinne der Förderung und Wahrung der Menschenrechte geltend zu machen. Bezüglich Beschäftigungspolitik und Arbeitsbedingungen macht AI aber keine detaillierten Ausführungen, da es nicht unter das Mandat der Organisation fällt und sie hierin keine Expertise hat. Bezüglich Sicherheitsmassnahmen verlangt AI, dass jedes Unternehmen sicherstellt, dass eigene oder angeforderte Kräfte internationale Standards zur Gewaltanwendung beachten. Schliesslich sollen Unternehmen zur Schaffung eines Umfelds beitragen, in dem die Menschenrechte verstanden und geachtet werden. Das bedeutet, dass transnationale Unternehmen Menschenrechte ausdrücklich als wichtigen Teil ihrer Unternehmenspolitik anerkennen, alle Beschäftigten in Menschenrechten weiterbilden, sich über die Menschenrechtssituation in den jeweiligen Gaststaaten informieren und jeweils klare Richtlinien entwickeln, an Hand deren sie die möglichen Auswirkungen ihrer eigenen Tätigkeiten und die ihrer Subunternehmer auf die Einhaltung der Menschenrechte beurteilen können. Unternehmen sollen sicherstellen, dass sie glaubwürdige und verifizierbare Sozialverträglichkeitsprüfungen in Zusammenarbeit mit unabhängigen Arbeitnehmerorganisationen, Gewerkschaften und/oder NGOs transparent durchführen. Im zweiten Teil der Menschenrechtsgrundsätze schlägt AI nicht etwa einen Verhaltenskodex vor, sondern hält nur eine Checkliste bereit, die Unternehmen bei der Erarbeitung des hauseigenen Verhaltenskodex helfen soll. Unternehmen sollen sich ausdrücklich auf AEMR beziehen und ihre Unterstützung publik machen. Thematisiert werden in der Checkliste ferner Sicherheitsmassnahmen, Schutz vor Diskriminierung, Schutz vor modernen Formen der Sklaverei, Sicherheit und Gesundheit am Arbeitsplatz, Recht auf Vereinigungsfreiheit und Tarifverhandlungen, faire Arbeitsbedingungen, gesellschaftliches Engagement, Überprüfung der Einhaltung der Verhaltenskodizes auf internationale Menschenrechtsstandards. Im dritten Teil der Menschenrechtsgrundsätze werden die Dokumente aufgeführt, die laut AI Maassstab für sozialverantwortliches unternehmerisches Verhalten sind. Hierbei handelt es sich ausschliesslich um internationale Standards, da AI die Regulierung durch nationale Standards für global agierende (Wirtschafts-)Akteure als unzulänglich ansieht. Zu den Massstäben gehören vor allem die AEMR, Abkommen der ILO sowie die Dreigliedrige Grundsatzerklärung über multinationale Unternehmen und Sozialpolitik der ILO, der IPbPR, der IPwskR, die Antifolterkonvention, das Übereinkommen zur Beseitigung jeder Form von Diskriminierung der Frau (CEDAW), das Übereinkommen über die Rechte des Kindes, die OECD-Leitsätze für multinationale Unternehmen, u.a. mehr.

AI hat verschiedene Kampagnen zum Thema transnationale Unternehmen und Menschenrechte lanciert, Berichte veröffentlicht und die NGO hat auch beim World Economic Forum in Davos hierzu das Wort ergriffen.

„Amnesty International believes economic actors – be they companies or international financial institutions – are accountable for the human rights impact of their activities.“⁷⁷² „Companies are under a moral obligation to ensure that, however unwittingly, they do not condone or facilitate human rights violations.“⁷⁷³ „States are expected to implement the international human rights treaties that they ratify through their domestic laws, and companies are governed by those laws. Other non-treaty international standards do not have the force of law

⁷⁷² Amnesty International, I. Kahn, Legal Accountability: AI's message to the World Economic Forum, 23.-28.3.2003, abrufbar unter: <http://www.web.amnesty.org/mavp/av.nsf/pages/WESF>.

⁷⁷³ Amnesty International, Human Rights are Everybody's Business, AI Index: POL 34/008/2002 vom 1.10.2002, S. 3.

but set out minimum standards of good practice to which all companies should adhere.“⁷⁷⁴ „(...) we are asking companies to voluntarily support basic human rights principles (...). We will now campaign for legal accountability of corporations for human rights under international law.“⁷⁷⁵ „(...) as organs of society (...) they have a moral and social obligations to respect the universal rights enshrined in the Declaration. While a company is not legally obliged under international law to comply with these standards, those companies who have violated them have found, to their cost, that society at large will condemn them. (...) international human rights law becomes applicable to companies by cascading down into regional and national legal systems. Even where this has not happened yet, the normative force of international human rights law is compelling companies to adopt an approach to human rights which is not based narrowly on compliance, but also on the wider values of civil society.“⁷⁷⁶

In diesen zum Teil etwas widersprüchlichen Aussagen der NGO kommt meines Erachtens zum Ausdruck, dass AI der Auffassung ist, dass transnationale Unternehmen bisher nur moralisch verpflichtet sind, Menschenrechte zu respektieren. AI scheint davon auszugehen, dass über die Ausgestaltung einer rechtlichen Pflicht zur Beachtung von Menschenrechten mangels völkerrechtlichem Vertrag noch keine Klarheit herrscht. Die normative Kraft der Menschenrechte führe aber dazu, dass die Gesellschaft von Unternehmen erwarte, dass sie Menschenrechte beachten und fördern. Eine lediglich auf Freiwilligkeit gestützte Beachtung von Menschenrechten erachtet auch AI als ungenügend und unterstützt daher explizit die Arbeiten des UN-Unterausschusses zur Förderung und zum Schutz der Menschenrechte. Zusammenfassend kann festgehalten werden, dass AI der Ansicht ist, dass nach geltendem Völkervertragsrecht, Unternehmen noch nicht verpflichtet sind, Menschenrechte zu respektieren und zu fördern, aber dass die normative Kraft der Menschenrechte und die sich ändernden Erwartungen der Gesellschaft Unternehmen eine derartige Verpflichtung zukünftig vermehrt auferlegen. Sie hält eine völkerrechtliche Beachtungspflicht für transnationale Unternehmen aber für rechtens und geboten.

5.3.7. Human Rights Watch

Human Rights Watch ist eine NGO, deren rund 150 hauptberufliche Mitarbeiter, vor allem Juristen, Journalisten, Aktivisten, in über 70 Staaten die Menschenrechtslage beobachten und mittels Kampagnen und Reportagen die Weltöffentlichkeit auf Menschenrechtsverletzungen hinweisen. Human Rights Watch versucht Regierungen und Internationale Organisationen dafür zu gewinnen, dass sie auf Staaten, die ihren völkerrechtlichen Verpflichtungen zur Beachtung der Menschenrechte nicht nachkommen, ihrerseits Druck ausüben. Human Rights Watch ist die grösste Menschenrechtsorganisation in den USA, sie unterhält Büros aber auch in anderen Erdteilen. Finanziert wird die Organisation ausschliesslich aus Spenden von Einzelpersonen und Stiftungen. Human Rights Watch stützt sich bei seiner Arbeit vor allem auf bürgerliche und politische Rechte, anerkennt aber das Prinzip der Unteilbarkeit der verschiedenen Dimensionen der Menschenrechte.⁷⁷⁷ Human Rights Watch hat sich ebenso wie AI durch seine objektive und verlässliche Berichterstattung internationale Anerkennung verschafft.

Die NGO hat das Thema Unternehmen und Menschenrechte zu einem ihrer Schwerpunkte gemacht. Die NGO anerkennt, dass die Hauptaufgabe von Unternehmen darin besteht, für ihre Anteilseigner Gewinne zu erwirtschaften und dass ihr Hauptinteresse nicht in der Förderung und Durchsetzung von Menschenrechten liegt. Sie ist jedoch der Ansicht, dass sozial verantwortliches Verhalten von Unternehmen, nationale wie transnationale, entscheidend für die Beachtung und Durchsetzung der Menschenrechte im 21. Jahrhundert ist.⁷⁷⁸ Human Rights Watch ist der Meinung, dass Unternehmen verpflichtet sind zu vermeiden, an Menschenrechtsverletzungen beteiligt zu sein. Auch dürfen sie von Menschenrechtsverletzungen nicht profitieren. Human Rights Watch unterscheidet zwischen einer direkten Verantwortlichkeit und einer mittelbaren. Unter direkter Verantwortlichkeit versteht sie Fälle, in denen Unternehmen den Staat bei der

⁷⁷⁴ Ebenda, S. 4.

⁷⁷⁵ I. KHAN, Speech at the World Economic Forum, Davos, 23.1.2003, AI Index: IOR 50/002/2003.

⁷⁷⁶ Amnesty International/The Prince of Wales Business Leaders Forum, Human rights is it any of your business?, London 2000, S. 23.

⁷⁷⁷ Human Rights Watch, Who we are, abgerufen am 3.12.03: <http://www.hrw.org/about/whoweare.html>.

⁷⁷⁸ R. DICKER, Human Rights and the Activities of Multinational Enterprises, Committee on Foreign Affairs, Security on Human Rights, Public Hearing on the Social Clause: Human Rights Promotion or Protectionism?, Brussels, 17./18.6.1997.

Begehung von Menschenrechtsverletzungen unterstützen oder hieraus Nutzen ziehen. Human Rights Watch führt als Beispiel die Entlassung von Mitarbeitern von Chrysler-Beijing Jeep 1994 an, die zuvor für Demokratie demonstriert hatten und daraufhin für 30 Tage ohne Verfahren inhaftiert worden waren. Als weiteres Beispiel verweist Human Rights Watch auf die Situation in Myanmar. Myanmar hat zwar die einschlägige Konvention zum Verbot von Zwangsarbeit ratifiziert, aber es spannt im grossen Ausmass die Zivilbevölkerung für den Bau von Strassen, Brücken und Zugstrecken zwangsweise ein. Hunderte von Personen sind seit 1992 dabei durch Erschöpfung, wegen schweren Körperverletzungen und mangelnder medizinischer Versorgung umgekommen. Die Unternehmen TOTAL und Unocal, die vor der Küste Myanmars Erdgas fördern, hätten von dieser Infrastruktur unmittelbar profitiert.⁷⁷⁹ Eine weitere Form der Teilnahme sieht Human Rights Watch in dem Unterlassen eines Unternehmens, Menschenrechtsverletzungen zu kritisieren, die im Rahmen von Sicherheitsmassnahmen für Mitarbeiter und Eigentum des Unternehmens vorgenommen wurden. Die NGO anerkennt das Bedürfnis und das Recht von Unternehmen, ihre Mitarbeiter und ihr Eigentum gegen Übergriffe von Kritikern zu schützen, ist aber der Ansicht, dass Unternehmen verpflichtet sind, alles zu unternehmen, dass die von ihnen angeforderten Sicherheitskräfte dabei keine Menschenrechtsverletzungen begehen. Human Rights Watch kritisiert die Haltung von Shell 1994, als das Unternehmen angesichts der Plünderung von Dörfern in Nigeria, der willkürlichen Erschiessung ihrer Einwohner und der Vergewaltigung von Frauen durch nigerianische Sicherheitskräfte schwieg. Zielgruppe der Aktionen der Sicherheitskräfte waren Kritiker der Erdölförderung von Shell.⁷⁸⁰ Unter mittelbarer Verantwortlichkeit für Menschenrechtsverletzungen versteht Human Rights Watch Fälle, in denen ein Unternehmen daraus Nutzen zieht, dass der (Gast-) Staat entweder nicht fähig oder nicht willens ist, seinen völkerrechtlichen Pflichten zur Beachtung der Menschenrechte nachzukommen.

Die NGO begrüsst die aktuellen Arbeiten des Unterausschusses der UN-Menschenrechtskommission zur Förderung und zum Schutz der Menschenrechte zur Abfassung eines verbindlichen Regelungswerks für die Beachtung der Menschenrechte durch Unternehmen. Sie betont, dass dieses Regelungswerk die Staaten nicht aus ihrer Hauptverantwortung für die Beachtung der Menschenrechte entlassen, sondern den Schutz der Menschenrechte ergänzen und vervollständigen soll. Sie ist davon überzeugt, dass nur ein verbindliches Regelungswerk mit effektiven Sanktionsmechanismen dazu beitragen kann, dass Unternehmen künftig davon abgehalten werden, einen nachteiligen Einfluss auf den Genuss der Menschenrechte zu haben.⁷⁸¹

Zusammenfassend kann festgehalten werden, dass Human Rights Watch der Meinung ist, dass Unternehmen völkerrechtlich verboten ist, weder direkt noch indirekt an staatlichen Menschenrechtsverletzungen beteiligt zu sein. Darüber hinaus ist die NGO der Ansicht, dass es rechtens und geboten ist, Unternehmen zur Beachtung und zum Schutz von Menschenrechten zu verpflichten.

5.3.8. Quito Declaration

Anlässlich des 50 jährigen Jubiläums der AEMR sind im Juli 1998 Vertreter von fünf lateinamerikanischen Organisationen und mehr als fünfzig NGOs aus dem Menschenrechtsbereich, der Arbeiterbewegung, von Frauengruppen und Vertretern indigener Völker in Quito/Equador zusammengekommen, um wirtschaftliche, soziale und kulturelle Menschenrechte zu diskutieren und zu fördern. Die Konferenz wurde von vier überregionalen Arbeitsgemeinschaften, Latin American Association of Development Groups, Latin American section of the International Federation of Human Rights, South American Platform on Human Rights, Democracy and Development und Center for Economic and Social Rights ausgerichtet.⁷⁸² Die Konferenz gipfelte in der Annahme der sog. „Quito Declaration on the enforcement and realization of economic, social, and cultural rights in Latin America and the Caribbean“⁷⁸³, wohl

⁷⁷⁹ Ebenda.

⁷⁸⁰ Ebenda.

⁷⁸¹ Human Rights Watch, Statement to the United Nations Sub-Commission on the Promotion and Protection of Human Rights' Working Group on the Working Methods and Activities of Transnational Corporations, August 2002, abgerufen am 17.3.03: <http://www.business-humanrights.org/HRW-statement-Aug-2002.htm>.

⁷⁸² C. JOCHNICK/J. MUJICA PETIT, Quito Declaration, S. 209.

⁷⁸³ Quito Declaration on the enforcement and realization of economic, social, and cultural rights in Latin America and the Caribbean, 24.7.1998, abgerufen am 3.12.03: <http://www.cesr.org/text%20files/qtodec.PDF>.

dem wichtigsten Dokument zu wirtschaftlichen, sozialen und kulturellen Menschenrechten aus der Dritten Welt. Die Erklärung enthält zum einen rechtliche Auslegungsmodelle zu den Menschenrechten der zweiten Generation, die sich sowohl auf die Lehrmeinungen führender Völkerrechtler als auch auf Bemerkungen des zur Auslegung des IPwskR berufenen Ausschusses stützen.⁷⁸⁴ Die Erklärung geht aber weiter als ihre Vorgänger, die sog. Limburg Prinzipien und die Maastricht Richtlinien zu wirtschaftlichen, sozialen und kulturellen Rechten. Denn in der Erklärung wird die Notwendigkeit betont anzuerkennen, dass neben dem Staat auch andere Akteure, einschliesslich transnationaler Unternehmen, für die Respektierung von Menschenrechten verpflichtet und verantwortlich sind. Die Erklärung richtet sich im letzten Teil an Staaten, Internationale Organisationen, Bürgerbewegungen sowie an Unternehmen und fordert die Akteure jeweils dazu auf, mit konkreten Massnahmen zur Beachtung von wirtschaftlichen, sozialen und kulturellen Rechten beizutragen.

Die Erklärung besteht aus einer Präambel und einem Hauptteil, der seinerseits in fünf Abschnitte unterteilt ist. In der Präambel wird unter Hinweis auf die AEMR die Unteilbarkeit der Menschenrechte betont, aber hervorgehoben, dass die Menschenrechte der zweiten Generation nicht nur weiterhin systematisch bedroht und verletzt werden, sondern dass sie im Gegensatz zu bürgerlichen und politischen Rechten in weiten Teilen der Bevölkerung unbekannt sind und ihre (rechtliche) Relevanz von Regierungen nicht anerkannt wird. Ihre Bedeutung sei aber angesichts der wirtschaftlichen Entwicklung in Lateinamerika heute mindestens ebenso wichtig wie 1948.

Im ersten Teil der Erklärung werden allgemeine Grundsätze aufgestellt. Für diese Arbeit interessant ist § 17, indem es heisst, dass Staaten gegenüber der internationalen Gemeinschaft und ihren Bürgern die Hauptverantwortlichen für die Beachtung der kulturellen Rechte sind.

„Nevertheless, other actors such as multinational corporations and multilateral organizations also have the duty to respect these rights and are accountable to them. Because of this, civil society as much as the international community and the States, when confronted with violations by deed or omission committed by actors such as multinational corporations and/or multilateral agencies, should adopt, individually or by means of international cooperation, effective measures to prevent and sanction violations of these rights.“

Im zweiten Teil, Prinzipien zur Durchsetzung und Verwirklichung von wirtschaftlichen, sozialen und kulturellen Rechten, wird in § 22 an die Schutzpflicht der Staaten erinnert, wonach Staaten völkerrechtlich verpflichtet sind, Menschenrechtsverletzungen von privaten Dritten zu verhindern und zu ahnden. Kommt der Staat dieser Schutzpflicht nicht nach, ist er hierfür völkerrechtlich verantwortlich. Der private Dritte muss aber gemäss dem nationalen Recht für die von ihm begangene Rechtsverletzung zur Rechenschaft gezogen werden. Im dritten Teil werden die Verantwortlichkeiten des Staates und anderer Akteure beschrieben. Nach § 32 ist der Staat unmittelbar verantwortlich, wenn er einer natürlichen oder juristischen Person, wie einem einheimischen oder ausländischen Unternehmen erlaubt, solche Handlungen vorzunehmen, die die Menschenrechte der Bevölkerung auf seinem Gebiet verletzen. Der Staat ist auch dann verantwortlich, wenn er diesen Personen erlaubt oder sie darin schützt, wenn sie von ihren Rechten in einer Art und Weise Gebrauch machen, die dazu führt, dass die Rechte anderer verletzt werden. Hervorzuheben ist, dass in diesem dritten Teil kein eigener Abschnitt den Verantwortlichkeiten von transnationalen Unternehmen gewidmet ist. Unter dem Abschnitt Verantwortlichkeiten von internationalen Institutionen heisst es in § 37 jedoch:

„In macro-economic transactions and in the application of structural adjustment policies, multinational corporations, intergovernmental financial institutions (...), the World Trade Organization, and the Group of Seven must accept responsibility for violations of ESCR, especially in poor countries such as those of Latin America.“

Es erstaunt, dass hier nur auf Tätigkeiten mit volkswirtschaftlichen Auswirkungen verwiesen wird, da der Vorwurf, dass transnationale Unternehmen Menschenrechte verletzen, stets im betriebswirtschaftlichen Kontext geäussert wird. Strukturelle Anpassungsprogramme werden von transnationalen Unternehmen nicht vorgenommen, dieser Teil des Satzes betrifft sie also nicht, sondern richtet sich an die Weltbank und den Internationalen Währungsfonds. Der vierte Teil beschäftigt sich mit den weitverbreitetsten Verletzungen von wirtschaftlichen, sozialen und kulturellen Rechten in Lateinamerika. Dazu gehört nach § 49 mangelndes Eingreifen von staatlicher Seite, um drohende oder eingetretene Verletzungen von wirtschaftlichen, sozialen und kulturellen Rechten durch private Dritte abzuwenden oder zu ahnden, „such as companies that disregard their obligation to respect the fundamental rights of workers and the rights of communities to a healthy and protected environment.“ Im letzten Teil der Erklärung wird, wie

⁷⁸⁴ Siehe Anhang der Erklärung.

bereits erwähnt, an Staaten, andere Akteure und an die Bürgerbewegungen appelliert. In §§ 87-90 wendet sich die Erklärung auch an transnationale Unternehmen. Sie sollen sozial-ethische Richtlinien und Verhaltenskodizes annehmen, die sicherstellen, dass sie ihre Geschäftstätigkeiten im Einklang mit ihrer Verantwortung, alle Menschenrechte zu beachten („their duty to respect all human rights“), ausführen. Sie sollen sorgfältig darauf achten, dass sie die Kernarbeitsnormen der ILO einhalten und fördern. Ferner sollen sie für ihre Geschäftstätigkeiten und deren Auswirkungen gegenüber ihren Mitarbeitern, Verbrauchern und der betroffenen Gesellschaft Verantwortung, einschliesslich rechtlicher Verantwortung, übernehmen. Schliesslich sollen transnationale Unternehmen zulassen, dass unabhängige Dritte die Einhaltung der Richtlinien und Verhaltenskodizes regelmässig überwachen.

In der Quito Deklaration wird der Konsens einer Vielzahl von Vertretern der Bürgergesellschaft über Bedeutung und Inhalt wirtschaftlicher, sozialer und kultureller Menschenrechte zum Ausdruck gebracht. Zwar betrifft die Erklärung hauptsächlich die Situation in Lateinamerika und Menschenrechte der zweiten Generation, aber die wesentlichen Aussagen beanspruchen Allgemeingültigkeit. Betreffend der hier interessierenden Frage, ob in der Erklärung die Rechtsüberzeugung zum Ausdruck kommt, dass transnationale Unternehmen völkerrechtlich verpflichtet sind, Menschenrechte zu beachten, ist folgendes zu sagen: die Ausführungen zur staatlichen Schutzpflicht, deren Verletzung zur völkerrechtlichen Verantwortlichkeit des Staates führen kann, stimmen mit der herrschenden Lehre und Ausführungen des Ausschusses für wirtschaftliche, soziale und kulturelle Rechte überein. Sie halten sich damit im Rahmen des traditionellen, staatsgerichteten Ansatzes. Daneben deuten die oben zitierten Bestimmungen aber meines Erachtens klar darauf hin, dass die Autoren der Erklärung davon ausgehen, dass neben dem Staat auch transnationale Unternehmen verpflichtet sind, Menschenrechte zu beachten. Vor allem § 17 drückt dies deutlich aus: „(...) multinational corporations (...) also have a duty to respect these rights and are accountable to them.“ Der Verweis in § 22 auf die Sanktionierung von Menschenrechtsverletzungen durch transnationale Unternehmen gemäss nationalem Recht relativiert diesen Hinweis nicht. Denn hierbei geht es um die Durchsetzung der Pflicht, die im Völkerrecht typischerweise mittels nationalem Recht erfolgt. Somit kann zusammenfassend festgehalten werden, dass fünfzig NGOs in der Quito Deklaration ihre Rechtsüberzeugung kundgetan haben, dass transnationale Unternehmen völkerrechtlich verpflichtet sind, Menschenrechte, vor allem wirtschaftliche, soziale und kulturelle Rechte, zu beachten.

5.4. Studien von OECD und ILO

Zur breiteren Abstützung der Analyse der Standpunkte der ausgewählten nicht-staatlichen Akteure werden hier noch zwei Studien vorgestellt, die allerdings nicht mehr ganz aktuell sind, meines Erachtens aber heute noch gültige Aspekte ansprechen: „Private Initiatives and Labour Standards: A Global Look“ der ILO⁷⁸⁵ von 1998 und „Codes of Corporate Conduct: An Inventory“ der OECD⁷⁸⁶ von 1999. In den Arbeitspapieren der OECD und der ILO werden 233 respektive 215 Regelwerke nicht-staatlicher Provenienz untersucht.⁷⁸⁷

In der Studie der OECD wurden Verhaltenskodizes auf ihre Zugehörigkeit zu fünf Themenkreisen untersucht.⁷⁸⁸ Die ersten beiden Kategorien beinhalten Prinzipien, die im ureigenen, wohlverstandenen wirtschaftlichen Interesse von Unternehmen und Voraussetzung für eine gute Unternehmensführung sind (Vertragstreue, Wahrung von Geschäftsgeheimnissen, Produktqualität und -sicherheit, Transparenz; Verbot der Korruption und Bestechung, fairer Wettbewerb). Die anderen drei Kategorien sprechen Fragen der *social accountability* an. Sie beruhen auf der Erkenntnis, dass transnationale Unternehmen nicht nur einen unmittelbaren Einfluss auf

⁷⁸⁵ ILO, Governing Body, Working Party on the Social Dimensions of the Liberalization of International Trade, 273. Sess., GB.273/WP/SDL/1 (Rev.1), Geneva Nov. 1998.

⁷⁸⁶ OECD, Codes of Corporate Conduct: An Inventory, TD/TC/WP (98)74/FINAL, 1999. Von den untersuchten 233 Verhaltenskodizes sind 107 von Unternehmen, zumeist von transnationalen Unternehmen, 89 von Unternehmensverbänden, 33 von Interessengemeinschaften und 4 von internationalen Organisationen erarbeitet worden.

⁷⁸⁷ In der OECD-Studie werden nur Verhaltenskodizes, in der ILO-Studie werden auch Zertifikationsinitiativen und sozial ausgerichtete Investmentmechanismen untersucht.

⁷⁸⁸ Fair Business Practices, Observance of the Rule of Law, Fair Employment and Labour Rights, Environmental Stewardship, Corporate Citizenship.

Arbeitnehmer und Anteilseigner haben, sondern auch auf die Gesellschaft einwirken, in der sie ihre Geschäfte tätigen. Von den 233 untersuchten Verhaltenskodizes sprechen 137 Fragen des fairen Geschäftsgebarens, 129 umweltbewusstes Verhalten, 122 arbeitnehmerrechtliche Themen, 78 das Gebot der Rechtsbeachtung und 67 den Themenkreis des *corporate citizenship* an. Hierunter wird der Beitrag, den ein Unternehmen zur Verbesserung des allgemeinen wirtschaftlichen und sozialen Wohlstands im Gaststaat leisten kann, verstanden. Alle fünf Themenkreise können Fragen mit menschenrechtlicher Relevanz betreffen. Bürgerliche und politische Rechte, Grundfreiheiten und Arbeitnehmerrechte sind jedoch vorwiegend im Rahmen der dritten Gruppe zusammengefasst. Etwas mehr als die Hälfte der untersuchten Verhaltenskodizes nimmt hierauf Bezug. Die ILO-Studie befasst sich nur mit Verhaltenskodizes aus diesem Bereich.

In der OECD-Studie wurde herausgefunden, dass Unternehmen aller Branchen und nicht nur solcher, die etwa Produkte für den persönlichen Lebensgebrauch herstellen, Verhaltenskodizes annehmen.⁷⁸⁹ Fast alle Verhaltenskodizes, und vor allem die von transnationalen Unternehmen entworfenen Regelwerke, so die beiden Studien, zeugen jedoch von einem selektiven Ansatz. Meist sind nur Teilaspekte von Menschenrechtsstandards angesprochen, die Problempunkte widerzuspiegeln scheinen, die eine kritische Öffentlichkeit aufgegriffen hat. Andere Aspekte, die weniger konflikträchtig sein mögen, werden entweder gar nicht in die jeweiligen Verhaltenskodizes aufgenommen oder nur oberflächlich thematisiert. Dies variiert von Branche zu Branche. So konzentrieren sich Unternehmen der Bekleidungsindustrie und des Teppichhandels zumeist auf den Themenkreis Zwangs- und Kinderarbeit, wohingegen sich 2/3 der im Rahmen der ILO-Studie untersuchten Verhaltenskodizes aus dem Bergbau-, Chemie- und Schwerindustriesektor dem Problem der Gesundheit am Arbeitsplatz widmen.⁷⁹⁰ Gerade einmal 15 % der Kodizes befasst sich mit Tarifautonomie und Koalitionsfreiheit, wobei weniger als 7 % auf die einschlägigen Konventionen der ILO (Nr. 87, 98, 135) verweisen. Dieser Prozentsatz steht in einem krassen Missverhältnis zu der Einmütigkeit über die Bedeutung dieses Grundsatz im Rahmen der ILO zwischen Staaten, Arbeitgebern und Arbeitnehmern.⁷⁹¹ Grund hierfür könnte sein, dass bei der Erarbeitung der Verhaltenskodizes die Imagepflege des transnationalen Unternehmens im Vordergrund stand und die von einer umfassend menschenrechtskonformen Unternehmensführung eigentlich Begünstigten bei der Erarbeitung nicht ausreichend eingebunden waren oder gar nicht im Blick standen. Ebenso wahrscheinlich ist aber auch, dass die jeweiligen Unternehmen den Versuch unternahmen, Kritikpunkte und Menschenrechtsproblematiken aufzugreifen, die eben gerade für ein Unternehmen dieser Branche typisch sind. Wie die Fallstudien oben gezeigt haben, sind Unternehmen der Bekleidungsindustrie darum bemüht, Unternehmensverantwortlichkeit im Rahmen ihrer Lieferkette sicherzustellen, da es allgemein üblich ist, dass die Produktion heutzutage fast vollständig ausgelagert ist. Ein Unternehmen der Energie- und Erdölbranche ist demgegenüber mit Menschenrechtsproblemen konfrontiert, die im Zusammenhang mit seiner Kooperation mit dem Gaststaat auftreten können, wie beispielsweise Zwangsarbeit oder grausame und unmenschliche Behandlung durch die Sicherheitskräfte.

Die Studien stellen zudem fest, dass die untersuchten Regelwerke keine einheitlichen Referenzen für menschenrechtliche Standards haben. So fand man im Rahmen der OECD-Studie heraus, dass sich gerade einmal 18 % der untersuchten Verhaltenskodizes auf Menschenrechtsstandards beziehen, die von der internationalen Gemeinschaft erarbeitet und bekräftigt worden sind. Der weitaus grössere Teil der Kodizes bezieht sich demgegenüber auf nationales Recht, setzt eigene Standards oder lässt die Bezugspunkte im Unklaren. Auch die ILO-Studie stimmt mit diesem Befund überein. So wird dort beispielsweise aufgeführt, dass zwar 2/3 der untersuchten Kodizes ein Diskriminierungsverbot postulieren (zweitstärkste Gruppe nach dem Themenkomplex Gesundheit am Arbeitsplatz), eine grosse Mehrzahl aber eigene Definitionsansätze liefert, z.T. mit Hinweisen auf die Würde des Arbeitnehmers und dem ihm gegenüber zu zollenden Respekt. 6 Kodizes stützen sich auf einschlägige nationale Gesetzestexte. Nur vereinzelt wird explizit Bezug genommen auf völkerrechtlich verankerte Diskriminierungsverbote. In den "Principles for business of the Caux Round Table" heisst es beispielsweise: "We believe in the dignity of every employee and in taking employee interests seriously. (...) (A)void discriminatory practices and guarantee equal treatment and opportunity in

⁷⁸⁹ OECD, Codes of Corporate Conduct: An Inventory, TD/TC/WP (98)74/FINAL, 1999, § 16.

⁷⁹⁰ ILO, Governing Body, Working Party on the Social Dimensions of the Liberalization of International Trade, 273. Sess., GB.273/WP/SDL/1 (Rev.1), Geneva Nov. 1998, Anmerkung 46.

⁷⁹¹ Ebenda, Anmerkung 56.

areas such as gender, age, race, and religion; (...).⁷⁹² Auch Sportartikel-/Bekleidungshersteller Nike setzt eigene Standards. Im Verhaltenskodex von Nike Inc. wird das Mindestalter für Arbeitnehmer im Bereich der Schuhproduktion auf 18 Jahre und im Bekleidungs-, Geräte- und Accessoirebereich auf 16 Jahre festgelegt. Sollte das anwendbare nationale Recht ein höheres Alter vorsehen, so gilt dieses. Ein Verweis auf Konvention 138 der ILO findet sich nicht. Nike Inc. steht diesbezüglich nicht allein da. Von den untersuchten Kodizes im Rahmen der ILO-Studie haben sich lediglich 10% an der einschlägigen Konvention zur Kinderarbeit orientiert. 1/3 bezieht sich auf nationales Recht und die verbleibenden Kodizes wählen einen eigenen Ansatz.⁷⁹³

Was das Engagement anbelangt, das in den selbst auferlegten Verhaltenskodizes zum Ausdruck kommt, ergibt sich ebenfalls kein einheitliches Bild. Wie bereits erwähnt, drücken die Global Sullivan Prinzipien nur ihre Unterstützung ("express our support") für universell geltende Menschenrechte aus. Die AI Menschenrechtsgrundsätze hingegen postulieren eine unumschränkte Verpflichtung ("direct responsibility") zur Achtung von Menschenrechten im unmittelbaren Einflussbereich des transnationalen Unternehmens und eine eingeschränkte Verpflichtung ("wider responsibility – moral and legal"), den Einfluss des Unternehmens für die Förderung der Menschenrechtssache zu nutzen.⁷⁹⁴ Shell anerkennt ebenfalls eine direkte und eine eingeschränkte Verpflichtung, aber letztere nur insofern, als sie mit den legitimen Interessen eines Wirtschaftsunternehmens vereinbar ist ("to express support for fundamental human rights in line with the legitimate role of business").⁷⁹⁵ Levi Strauss & Co. erhebt den Anspruch, einen positiven Beitrag für die Entwicklung der Arbeitnehmer zu leisten, die Levi Strauss Produkte herstellen, und für die Gesellschaft, in der sie leben, vertragsrechtlich um. Das Unternehmen sucht seine Geschäftspartner gemäss der sog. „Global Sourcing and Operating Guidelines“ aus und sichert den eigenen Standard hinsichtlich Menschen- und Arbeitnehmerrechten und Umweltschutz mittels der „Business Partner Terms of Engagements“ rechtlich ab. Die Verletzung dieser Bestimmungen kann als *ultima ratio* zur Beendigung des Geschäftsverhältnisses führen.⁷⁹⁶ Gleiches gilt für den Bekleidungshersteller Gap, dessen „Code of Vendor Conduct“ auf alle Betriebsstätten und auf die gesamte Produktionskette ("all factories (...) or any of its subsidiaries, divisions, affiliates or agents") Anwendung findet, die für Gap produzieren.⁷⁹⁷

Was die Überwachung der in den unterschiedlichen Regelungswerken verkündeten Prinzipien anbelangt, so haben beide Studien herausgefunden, dass ebenfalls keine einheitliche Praxis herrscht.⁷⁹⁸ Manche Regelungswerke sehen eine interne, unternehmenseigene Überwachung vor, andere unabhängige Prüfer, die dem Unternehmen in Form eines Zertifikats bescheinigen, dass es die selbstauferlegten oder auch vertraglich vereinbarten Prinzipien eingehalten hat und schliesslich sehen manche Regelungsinstrumente gar keine Überwachungsmechanismen vor.

Als Ergebnis kann somit festgehalten werden, dass unterschiedliche Bedürfnisse in den jeweiligen Branchen herrschen, Unternehmen und andere nicht-staatliche Akteure einen selektiven Ansatz verfolgen und kein Konsens über Inhalt und Tragweite der Unternehmensverantwortlichkeit in Bezug auf Förderung und Beachtung von Menschenrechten und Grundfreiheiten zu herrschen scheint. Positiv gewendet ist jedoch zu vermerken, dass fast ausnahmslos alle nicht-staatlichen Akteure der Auffassung sind, dass es grundsätzlich rechtens und geboten ist, dass transnationale Unternehmen in ihrem Einflussbereich die verschiedenen *stakeholder*, über die positiv-rechtlichen Anforderungen des nationalen Rechts hinaus, mit Würde und Respekt behandeln sollen, wobei die einen von verfassungsrechtlichen und die anderen von völkerrechtlich geprägten Konzepten von Menschenrechten und Grundfreiheiten ausgehen mögen. Zudem ist daran zu erinnern, dass Inhalt und Tragweite von Menschenrechten

⁷⁹² Abgedruckt in: Human Rights and Business Ethics, Proceedings of an International Symposium to Commemorate the 50th Anniversary of the Universal Declaration of Human Rights, 24.10.1998 Bangkok, 1999, S. 95 (98).

⁷⁹³ ILO, Governing Body, Working Party on the Social Dimensions of the Liberalization of International Trade, 273. Sess., GB.273/WP/SDL/1 (Rev.1), Geneva Nov. 1998, Anmerkung 54.

⁷⁹⁴ Amnesty International Human Rights Principles for Companies (Menschenrechtsgrundsätze für multinationale Unternehmen) ai Index: ACT 70/01/98, Januar 1998, S. 1.

⁷⁹⁵ Ausführlich zu Shell Kapitel 5.2.1.1.

⁷⁹⁶ Levi Strauss & Co. Code of Conduct abgerufen am 3.12.03 unter: <http://www.levistrauss.com/about/code.html>.

⁷⁹⁷ Gap Inc. Code of Vendor Conduct auf Anfrage am 28.2.01 vom Gap Inc. Customer Service erhalten.

⁷⁹⁸ OECD, Codes of Corporate Conduct: An Inventory, TD/TC/WP (98)74/FINAL, 1999, § 46-51.

auslegungsbedürftig sind und hierüber die Meinung selbst zwischen den Staaten auseinandergehen. Eine Studie hat herausgefunden, dass es 19 unterschiedliche Auslegungsansätze für „Diskriminierung“ und 39 verschiedene für „Teilnahme“ gibt.⁷⁹⁹ Ferner kann Streit über den zulässigen Umfang von Beschränkungen im Rahmen von Gesetzesvorbehalten von Menschenrechten auftreten. Somit ist die Unklarheit in Bezug auf Inhalt und Umfang der menschenrechtlichen Verpflichtungen von transnationalen Unternehmen zu relativieren. Schwerwiegender ist meines Erachtens jedoch, dass die wohl überwiegende Zahl der Unternehmen, Arbeitnehmervereinigungen und auch Staaten im Rahmen der Reglementierungsbemühungen von Internationalen Organisationen betonen, dass die von ihnen mehrheitlich anerkannte soziale Unternehmensverantwortlichkeit sich in einer rein freiwilligen, moralischen Selbstverpflichtung erschöpft. Indem Unternehmen die einseitig auferlegte oder auch vertraglich vereinbarte moralische Selbstverpflichtung öffentlich kundtun, kann die Selbstverpflichtung zwar rechtliche Folgen nach nationalem Recht⁸⁰⁰ und wohlmöglich auch völkerrechtliche Implikationen haben.⁸⁰¹ Dies kann hier jedoch dahinstehen. Denn die Darstellung der unterschiedlichen Standpunkte der verschiedenen interessierten beteiligten nicht-staatlichen Akteure hat letztendlich gezeigt, dass sich noch keine einheitliche Überzeugung darüber, dass transnationale Unternehmen kraft geltendem Völkerrecht an Menschenrechte und Grundfreiheiten gebunden sind, herausgebildet hat. Allerdings konnte auch gezeigt werden, dass eine derartige Auffassung im Entstehen begriffen ist.

5.5. Endergebnis zu Kapitel 3 und 4

Somit muss letztlich die aufgeworfene Frage, ob das erste Prinzip des *Global Compact*, dass transnationale Unternehmen grundsätzlich an Menschenrechte und Grundfreiheiten kraft Völkergewohnheitsrecht gebunden sind und Inhalt ihrer Verpflichtung, je nach Einflussmöglichkeit zum einen, nicht in Menschenrechte und Grundfreiheiten einzugreifen und zum anderen, die Umsetzung der Menschenrechte zu unterstützen, verneinend beantwortet werden. Die Untersuchung von Akten besonders interessierter Beteiligter, staatlicher wie nicht-staatlicher Urheberschaft, hat gezeigt, dass sich diesbezüglich noch kein Konsens herausgebildet hat. Es mangelt somit bereits an der erforderlichen Rechtsüberzeugung. Auch fehlt eine sie tragende einheitliche und allgemeine Praxis. Der Nachweis einer Regel des Völkergewohnheitsrechts, auf die sich das erste Prinzip des *Global Compact* stützt, ist damit nicht gelungen. Das bedeutet meines Erachtens, dass im geltenden Völkerrecht eine Diskrepanz besteht zwischen den von transnationalen Unternehmen überwiegend abverlangten sozialen Anforderungen, die sich ihrerseits auf die Grundwerte der internationalen Gemeinschaft stützen, zu denen die Menschenrechte gehören, und der geltenden völkerrechtlichen Rechtslage, wonach transnationale Unternehmen unmittelbar nicht an völkerrechtliche Menschenrechtsstandards gebunden und den Menschen und Völkern als eigentlichen Trägern staatlicher Souveränität nicht verpflichtet sind. Trotz mangelnder einheitlicher Staatenpraxis, fehlender Rechtsüberzeugung und divergierenden Ansichten nicht-staatlicher Akteure hat die Auseinandersetzung meiner Erachtens nach jedoch auch gezeigt, dass fast alle Beteiligte zunehmend die im entstehen begriffene Auffassung teilen, dass transnationale Unternehmen nur dann legitimerweise als Träger faktischer Macht weiterhin die ihnen gewährten Rechte und Freiheiten ausüben dürfen, wenn sie sich an die Grundwerte der Völkerrechtsordnung, zu denen die Menschenrechte gehören, halten. Gerade die Arbeiten des Unterausschusses der Menschenrechtskommission zur Förderung und zum Schutz der Menschenrechte und die Rechtsprechung zum ATCA, aber auch die Debatten um die Erarbeitung des Römer Statuts deuten die Anstrengungen der internationalen Gemeinschaft zur Beseitigung oder wenigstens Reduzierung dieser Diskrepanz zwischen „sein und sollen“ an.

⁷⁹⁹ Zitiert nach D. SHELTON, Compliance, S. 119 (135 f.).

⁸⁰⁰ Der US Supreme Court hat ein Urteil des California Supreme Court nicht zur verfassungsrechtlichen Überprüfung angenommen, in dem das kalifornische Gericht entschieden hatte, dass Aussagen von Nike Inc., es würde seine Produkte unter menschlichen Bedingungen und im Einklang mit internationalen Standards weltweit produzieren lassen, als „commercial speech“ zu qualifizieren seien und damit kein Schutz aus dem First Amendment (grundrechtlich geschützte Meinungsfreiheit) genießen, sofern die Aussagen falsch und irreführend sein sollten. Nach Ansicht des US Supreme Court waren die Voraussetzungen für die Gewährung einer Annahme, *writ of certiorari*, nicht gegeben. Sollten die Aussagen Nikes Inc. falsch und irreführend sein, kann das Unternehmen hierfür haftbar gemacht werden. Siehe: 539 U.S. 2003, Nike Inc. et al. v. Marc Kasky, vom 26.6.2003.

⁸⁰¹ Widersprüchliches Verhalten, Verstoss gegen Treu und Glauben, einseitige Verpflichtung.

„Recalling that human responsibilities were an integral part of the negotiating process leading to the UDHR (Universal Declaration of Human Rights) and are an integral part of the UD itself, but have since been ignored, (...) underscoring that other human rights instruments, while defining specific rights, also include human responsibilities, convinced, in an increasingly interdependent world, of the need to promote a culture of responsibility based on existing human rights norms and standards (...).“⁸⁰²

⁸⁰² UNHCHR, Human Rights and Human Responsibilities, Commission on Human Rights, Res. 2000/63 vom 26.4.2000.

6. Kapitel: Untersuchung des zweiten Prinzips des Global Compact

6.1. Ausgangsüberlegungen

Es sei daran erinnert, dass der Bedeutungsgehalt des zweiten Prinzips des *Global Compact* folgendermassen umschrieben wurde:

1. Eigene Unternehmen dürfen nicht an Menschenrechtsverletzungen beteiligt sein („complicity“).
2. Die Menschenrechtsverletzung, an der das transnationale Unternehmen beteiligt ist, kann unmittelbar sowohl durch einen Staat als auch durch andere private Dritte begangen werden.

Im folgenden soll untersucht werden, ob dieses Prinzip eine Grundlage im geltenden Völkerrecht hat. Die Bedeutung von Prinzip 2 ist nicht zu unterschätzen, da transnationalen Unternehmen vermehrt vorgeworfen wird, dass sie an Menschenrechtsverletzungen, begangen durch (Gast)staaten oder durch andere Völkerrechtssubjekte, beteiligt sind.⁸⁰³ So wird, wie bereits erwähnt, Unocal vorgeworfen, dass es von der Verwendung von Zwangsarbeitern im Rahmen des *Joint Venture* Projekts durch die myanmarische Regierung gewusst und hieraus einen Gewinn gezogen hat. Chevron wird vorgeworfen, dass es staatliche, nigerianische Sicherheitskräfte mit firmeneigenen Hubschraubern zur Plattform transportiert hat und diese noch aus der Luft die friedlichen Demonstranten in Gegenwart des Sicherheitschefs von Chevron unter Beschuss genommen haben. Im Schlussbericht des Panel of Experts on the Illegal Exploitation of Natural Resources and Other Forms of Wealth of the Democratic Republic of the Congo⁸⁰⁴ werden hauptsächlich Unternehmen, die Diamanten, Gold, Kupfer und Kobalt aus dem Konfliktgebiet des Kongos illegal und ausbeuterisch abbauen oder handeln, beschuldigt, dass sie durch die Finanzierung der Elitennetzwerke, bestehend aus kongolesischen und simbabwischen Amtsträgern und Geschäftsleuten, zur Verlängerung des bewaffneten Konflikts und zu Menschenrechtsverletzungen direkt und indirekt beigetragen haben. In Annex III werden namentlich Unternehmen aufgeführt, denen das Expertenkomitee vorwirft, dass sie die OECD-Leitsätze für multinationale Unternehmen verletzt haben. Das Expertenkomitee empfahl dem UN Sicherheitsrat gegen einige Unternehmen und Einzelpersonen gezielt restriktive Massnahmen zu ergreifen. Hierzu gehören Reisebeschränkungen, Einfrieren von persönlichen Guthaben, die Verweigerung des Zutritts⁸⁰⁵ zu Banken und die Versagung von finanziellen Leistungen internationaler Finanzinstitute.⁸⁰⁶

Der Begriff „complicity“ wird vor allem im Bereich der internationalen Beziehungen verwendet. Er hat erst kürzlich Eingang gefunden in die Terminologie des Völkerrechts. „Complicity“, so GRAEFRATH habe eine negative Konnotation und beschreibe ein Verhalten, das entweder eine andere rechtswidrige Handlung ergänzt oder diese unterstützt. Moralisch verwerflich sei das Verhalten, weil es die eigentliche Rechtsverletzung fördere. Das Unwerturteil leite sich somit von dem Hauptakt ab.⁸⁰⁶

Zunächst ist hervorzuheben, dass die Formulierung „complicity“ oder Beteiligung an Menschenrechtsverletzungen nicht dazu verleiten darf, den Blick ausschliesslich auf eine strafrechtlich geprägte (Mit-)verantwortlichkeit von transnationalen Unternehmen zu richten. Denn in Anlehnung an die Einheit der Theorie von der völkerrechtlichen (Staaten-)verantwortlichkeit, die nicht wie das innerstaatliche Recht zwischen zivilrechtlichem und strafrechtlichem Unrecht

⁸⁰³ Siehe auch A. RAMASASTRY, *Complicity*, S. 91 (93 f.).

⁸⁰⁴ Final report of the Panel of Experts on the Illegal Exploitation of Natural Resources and Other Forms of Wealth of the Democratic Republic of the Congo, UN Doc. S/2002/1146 vom 16.10.2002, Rn. 175.

⁸⁰⁵ Ebenda, Rn. 176.

⁸⁰⁶ B. GRAEFRATH, *Complicity*, S. 370.

unterscheidet, soll hier zunächst versucht werden, allgemeine Grundsätze für die Teilnahme an Rechtsverletzungen für transnationale Unternehmen herauszuarbeiten. Sollten hier jedoch mitunter Begriffe des Strafrechts verwendet werden, dann deshalb, weil in der völkerrechtlichen Literatur auf vertraute Rechtskonzepte zurückgegriffen wird, sie jedoch oftmals nur der Veranschaulichung dienen.⁸⁰⁷ Positiv gewendet soll im folgenden diskutiert werden, ob transnationalen Unternehmen völkerrechtlich verboten ist, sich an Menschenrechtsverletzungen zu beteiligen.

Dabei können zu Beginn bereits zwei Einschränkungen gemacht werden: Wie oben ausführlich dargelegt, ist das transnationale Unternehmen *de lege lata* nicht unmittelbarer Pflichtadressat von völkerrechtlichen Menschenrechtsnormen. Somit erübrigt sich die Untersuchung unmittelbarer Beteiligungsformen. Die Formulierung von Prinzip 2, Teil 2 deutet auch daraufhin, dass die Autoren des *Global Compact* nicht Formen der Mittäterschaft im Auge hatten, sondern der Teilnahme. Entsprechend wird in der Literatur das Augenmerk auch auf Beteiligungsformen („aiding and abetting“) gerichtet. Hier soll, strafrechtlich gesprochen, der Fokus auf Formen der Beihilfe in Abgrenzung zur Anstiftung gelegt werden. Zum zweiten kann ebenfalls festgehalten werden, dass nach der herrschenden Ansicht im Völkerrecht private Dritte grundsätzlich nicht unmittelbar Pflichtadressaten von Menschenrechten sind. Eine Beteiligung an ‚Menschenrechtsverletzungen‘ durch private Dritte ist somit in der Regel nicht möglich und dem soll hier deshalb nicht näher nachgegangen werden.

Es wird vorgeschlagen, zunächst die Grundsätze für die Verantwortlichkeit wegen einer Beteiligung an der Verletzung einer völkerrechtlichen Norm im Rahmen des Rechts der Staatenverantwortlichkeit zu untersuchen, denn wohlmöglich sind diese Grundsätze auf transnationale Unternehmen, die mitunter Elemente einer „funktionellen Staatlichkeit“⁸⁰⁸ in sich vereinen, übertragbar. Parallelen zur Staatenverantwortlichkeit bieten sich auch deshalb an, weil für transnationale Unternehmen ebenfalls gilt, dass der eigentliche Rechtsgutsangriff stets durch einen Mensch unternommen werden muss, dessen Handeln jedoch in bestimmten Fällen einer abstrakten Wirkungseinheit, sei es dem Staat oder dem transnationalen Unternehmen, zugerechnet werden kann.⁸⁰⁹ Ferner steht dieser Ansatz im Einklang mit dem erweiterten Konzept der Staatenverantwortlichkeit hin zu einem allgemeinen Verantwortlichkeitsprinzip⁸¹⁰, wonach neben dem Staat auch andere Rechtsträger und Pflichtadressaten im Falle einer Verletzung der für sie geltenden Normen ebenfalls die völkerrechtliche Verantwortlichkeit trifft.

In einem zweiten Schritt sollen die Grundsätze der Teilnahme im Rahmen des Völkerstrafrechts untersucht werden, die unter Umständen ebenfalls oder alternativ auf transnationale Unternehmen Anwendung finden können, denn transnationale Unternehmen sind Wirkungseinheiten, die oftmals juristische Personen sind oder zumindest meist aus juristischen Personen bestehen und als solche mit den Worten des Richters ALLEN SCHWARTZ vom United States District Court Southern District of New York als solche keine Immunität unter Völkerrecht genießen und es auch keinen logischen Grund gibt, warum natürliche Personen unter bestimmten Umständen für die Verletzung von Völkerrecht verantwortlich sein sollen, jedoch keine juristischen Personen.⁸¹¹ So meint auch BASSIOUNI, dass zumindest das Völkerstrafrecht grundsätzlich auch auf juristische Personen, staatliche wie private, Anwendung findet.⁸¹² Ebenso sehen eine Vielzahl von nationalen Rechtssystemen die strafrechtliche Verantwortlichkeit juristischer Personen wegen der Beteiligung an Rechtsverletzungen vor, wie noch zu zeigen sein wird. Völkerrechtliche Verantwortlichkeit wegen der Teilnahme an Menschenrechtsverletzungen könnte mithin ein Allgemeiner Rechtsgrundsatz i.S.v. Art. 38 Abs. 1 c Statut des IGH sein.

⁸⁰⁷ So auch J. DUGARD, *Responsibility*, S. 239.

⁸⁰⁸ Siehe hierzu oben.

⁸⁰⁹ J. DUGARD zieht im Hinblick auf die Frage nach einer strafrechtlichen Staatenverantwortlichkeit Vergleiche mit der strafrechtlichen Verantwortlichkeit von Unternehmen! J. DUGARD, *Responsibility*, S. 239 (246 ff).

⁸¹⁰ K. IPSEN, *Völkerrecht*, §39/S. 525, Rn. 4.

⁸¹¹ A. SCHWARTZ, District Judge, in: Urteil vom 19.3.2003 in der Sache *The Presbyterian Church of Sudan v. Talisman Energy, Inc.* 01 Civ. 9882 (AGS), S. 43.

⁸¹² M. C. BASSIOUNI, *Sources*, S. 3 (20).

6.2. Teilnahme im Recht der Staatenverantwortlichkeit

6.2.1. Die Völkerrechtskommission und die Entstehung des Teilnahme-Konzeptes

1947 wurde die Völkerrechtskommission von den Vereinten Nationen errichtet.⁸¹³ Sie besteht aus 34 unabhängigen Rechtsexperten, die von der Generalversammlung für einen Zeitraum von fünf Jahren gewählt werden. Die Kommission ist damit betraut, die der Generalversammlung nach Art. 13 Abs. 1 a a.E. SVN überantwortete Aufgabe, Völkergewohnheitsrecht zu kodifizieren und Völkerrecht fortzuentwickeln, auszuführen.⁸¹⁴ Die Völkerrechtskommission hat sich über vier Jahrzehnte darum bemüht, das Recht der Staatenverantwortlichkeit zu kodifizieren. Am 9. August 2001 hat sie ihre Arbeiten hierzu abgeschlossen.⁸¹⁵ Die Generalversammlung hat in Resolution 56/83 (2001) hiervon Kenntnis genommen.⁸¹⁶ Die Kodifikation der Völkerrechtskommission zur Staatenverantwortlichkeit ist zwar bisher noch nicht völkervertragsrechtlich umgesetzt, aber sie kann wohl als die autoritative Studie zur Staatenverantwortlichkeit, die sich in weiten Bereichen auf geltendes Völkergewohnheitsrecht stützt, angesehen werden. In Praxis und Lehre hat sich gezeigt, dass selbst vor Abschluss der Arbeiten die Kodifikation zur Interpretation des Völkerrechts herangezogen wurde.⁸¹⁷ Die Annahme der Kodifikation durch die Generalversammlung verleiht ihr zusätzliche Autorität, so dass es vertretbar ist, die Kodifikation grundsätzlich als Wiedergabe des geltenden Völkerrechts zu behandeln.

Als die Völkerrechtskommission nach dem Zweiten Weltkrieg begann, das Recht der Staatenverantwortlichkeit zu behandeln, hatte sich in der Staatenpraxis noch keine Norm herausgebildet, wonach ein Staat wegen Teilnahme an einer Völkerrechtsverletzung durch einen anderen Staat verantwortlich ist. AGO schrieb 1939:

„What appears inconceivable in international law is any form of complicity, or of incitement in a wrong. The law of nations in its present structure does not include these forms of joint consideration of several subjects vis-à-vis a single wrong that are characteristic of municipal penal law.“⁸¹⁸

Allerdings konnte AGO, der von 1963-1979 selbst Sonderberichterstatter der Völkerrechtskommission zur Staatenverantwortlichkeit war, 1978 bereits auf ausreichende Staatenpraxis und Rechtsüberzeugung zurückgreifen, um festzuhalten, dass sich nunmehr eine diesbezügliche völkergewohnheitsrechtliche⁸¹⁹ Norm herausgebildet hatte.

„Examples taken from the recent practice of States show, moreover, that, whatever may have been the situation formerly, the idea of participation in the internationally wrongful act of another by providing „aid or assistance“ – and thus, in this sense, of „complicity“-has now gained acceptance in international law.“⁸²⁰

Als Beispiele führte er zunächst Resolutionen und völkervertragsrechtliche Bestimmungen an, die Teilnahme verpönnen: nach der Definition der Angriffshandlung gem. Art. 3 f. Aggressionsdefinition der Generalversammlung von 1974 ist die Zurverfügungstellung des Hoheitsgebietes für einen anderen Staat, der einen dritten Staat angreift, selbst ein Aggressionsakt.⁸²¹ Ferner sind

⁸¹³ GA Res. 174 (II) vom 21.11.1947

⁸¹⁴ Art. 1 (1) Statute of the ILC (UN Doc. A/CN.4/4/Rev.2).

⁸¹⁵ Siehe zur Entwicklungsgeschichte der Kodifikation: J. CRAWFORD, *State Responsibility*, S. 1-60.

⁸¹⁶ GA Res. 56/83 vom 12.12.2001.

⁸¹⁷ J. CRAWFORD, *Fourth Report* (2001), UN Doc. A/CN.4/517, S. 8 f. (§§ 23-25).

⁸¹⁸ R. AGO, *Délit*, S. 416 (523).

⁸¹⁹ J. QUIGLEY meint, dass es sich bei dem Beihilfe-Konzept durchaus auch um einen allgemeinen Rechtsgrundsatz i.S.v. Art. 38 Abs. 1 c Statut des IGH handeln könne. Die Staatenpraxis weise aber eher daraufhin, dass es sich hier um eine Norm des Völkergewohnheitsrechts handle: J. QUIGLEY, *Complicity*, S. 76 (95, Fn. 99).

⁸²⁰ Report of the ILC to the GA, GAOR, 33. Sess., Suppl. 10, S. 252 f., UN Doc. A/33/10 (1978), abgedruckt in: YILC 1978, Vol. 2, S. 103.

⁸²¹ Anhang der GA Res. 3314 (XXIX) vom 14.12.1974. Art. 3: „Any of the following acts (...) shall qualify as an act of aggression: f) The action of a State in allowing its territory, which it has placed at the disposal

beispielsweise Waffenlieferungen und die Zurverfügungstellung von anderen Materialien zur Durchführung eines Angriffs oder von Völkermord nach Art. 3 e Völkermordkonvention strafbewährt.⁸²²; ebenso gem. Art. 3 Apartheidskonvention zur Aufrechterhaltung eines Apartheidregimes⁸²³ oder einer zwangsweise durchgesetzten Kolonialherrschaft.⁸²⁴ Nach Art. 2 Ziff. 5 SVN dürfen die Mitglieder der VN einem Staat, gegen den die Organisation Vorbeugungs- oder Zwangsmassnahmen ergriffen hat, keinen Beistand leisten. Bemerkenswert ist, dass AGO sich hier auch auf Normen stützt, die die individuelle völkerstrafrechtliche Verantwortlichkeit wegen Beihilfe von Einzelpersonen begründen. Dann führte AGO einige Fälle der Staatenpraxis seit 1958 auf. QUIGLEY hat sich eingehend mit der Staatenpraxis beschäftigt und mehrere Fälle aufgearbeitet, in denen Staaten vorgeworfen wurde, durch finanzielle Hilfe zu Menschenrechtsverletzungen beizutragen.⁸²⁵ So wurde das „complicity“-Konzept beispielsweise bezüglich Südrhodesien bemüht, als der Sicherheitsrat Staaten dazu aufforderte, dem unrechtmässigen rassistischen Regime Südrhodesiens weder finanzielle noch sonstige Hilfe zukommen zu lassen.⁸²⁶ Der Sicherheitsrat erinnerte die Mitgliedstaaten zwar daran, dass eine Nichtbefolgung der Resolution eine Verletzung ihrer Pflichten aus Art. 25 SVN darstellen würde, aber im folgenden Paragraph bekräftigte er auch das unveräusserliche Recht des südrhodesischen Volkes, in Freiheit und Unabhängigkeit in Einklang mit der Resolution 1514 (XV) der Generalversammlung⁸²⁷ zu leben und anerkannte ihren Kampf um Selbstbestimmung i.S.d. SVN als legitim. QUIGLEY betont, dass die Mitgliedstaaten zwar gem. Art. 25 SVN eine selbständige Pflicht hätten, die Sicherheitsratsresolution zu befolgen, er konnte aber auch auf Reaktionen der Staatengemeinschaft verweisen, wonach die finanzielle und wirtschaftliche Hilfe Südrhodesiens als Aufrechterhaltung des rassistischen Minderheitenregimes und damit als eine selbständige völkerrechtswidrige Beihilfehandlung angesehen wurde. AGO stellte 1978 schliesslich fest, dass auch in der Literatur das Konzept der Verantwortlichkeit für Beihilfe an Völkerrechtsverstössen Zustimmung gefunden hat. Der Sonderberichterstatter sah in der Aufnahme des Konzepts in die Kodifikationsarbeit, das sich nicht nur auf die Beihilfe zu völkerrechtlichen Verbrechen (bzw. qualifizierte Völkerrechtsverletzungen) beschränke, die Möglichkeit und Aufgabe, geltendes Recht fortzuentwickeln. Dies war nicht unumstritten, denn manche Staaten sahen hierin einen Widerspruch zur 1963 begründeten Arbeitsweise der Völkerrechtskommission, nur sog. sekundäre Normen zu kodifizieren. Das Verbot der Beteiligung sei jedoch eine Primärnorm des Völkerrechts.⁸²⁸ In der Kommentierung zur Endfassung geht Sonderberichterstatter CRAWFORD auf die Kritik ein und erklärt, dass dem Recht der Staatenverantwortlichkeit zwar der Grundsatz innewohne, dass jeder Staat für sein eigenes Fehlverhalten verantwortlich ist („principle of independent responsibility“). Das 4. Kapitel behandle nun zwar Verhaltensweisen, die völkerrechtswidrig sind und dies würde die Abgrenzung zwischen primären und sekundären Normen verwischen. Dies sei aber gerechtfertigt, da in nationalen Rechtsordnungen die Regeln zur Teilnahme sozusagen im Allgemeinen Teil vor die Klammer gezogen werden und eher Fälle einer abgeleiteten Verantwortlichkeit betreffen, die mit Regeln der Zurechenbarkeit vergleichbar seien.⁸²⁹ Dies darf aber nicht darüber hinweg

of another State, to be used by that other State, for perpetrating an act of aggression against a third State.“

⁸²² Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide vom 9.12.1948, abgedruckt in: UNTS, Vol. 78, S. 280. „The following acts shall be punishable: complicity in genocide.“

⁸²³ International Convention on the Suppression and Punishment of the Crime of Apartheid vom 30.11.1973, Res. GA 3068 (XXVIII, Anhang), Art. 3: „International criminal responsibility shall apply (...) whenever they: (a) Commit, participate in, directly incite or conspire in the commission of the acts mentioned in article II of the present Convention; (b) Directly abet, encourage or co-operate in the commission of the crime of apartheid.“

⁸²⁴ Report of the ILC to the GA, GAOR, 33. Sess., Suppl. 10, S. 252 f., UN Doc. A/33/10 (1978), abgedruckt in: YILC 1978, Vol. 2, S. 102.

⁸²⁵ J. QUIGLEY, Complicity, S. 76 (92-95).

⁸²⁶ SC Res. 232 vom 16.12.1966; SC Res. 253 vom 29.5.1968.

⁸²⁷ GA Res. 1514 (XV) Declaration on the Granting of Independence to Colonial Countries and People vom 14.12.1960.

⁸²⁸ J. QUIGLEY, Complicity, S. 76 (102); B. GRAEFRAETH, Complicity, S. 370 (372).

⁸²⁹ J. CRAWFORD, State Responsibility, S.146 f.

täuschen, dass die Gehilfenschaft auch in der Endfassung ein eigenständiger Völkerrechtsverstoss ist.⁸³⁰

6.2.2. Teilnahme in der Endfassung der Kodifikation

In der Endfassung der Kodifikation von 2001 wird der Terminus „complicity“ nicht verwendet, da die Völkerrechtskommission vermeiden wollte, dass zum Vergleich Rechtsinstitute nationaler Rechtsordnungen herangezogen werden.⁸³¹ Art. 16 lautet nun folgendermassen:

„Aid or assistance in the commission of an internationally wrongful act

A State which aids or assists another State in the commission of an internationally wrongful act by the latter is internationally responsible for doing so if:

- (a) that State does so with knowledge of the circumstances of the internationally wrongful act; and
- (b) the act would be internationally wrongful if committed by that State.“

Art. 16 beschreibt den Eintritt der Verantwortlichkeit für eine Beihilfehandlung. Aus der Formulierung wird deutlich, dass Fälle der Mittäterschaft in Art. 16 nicht geregelt werden sollen („wrongful act by the latter“). Ebenso fällt Anstiftung nicht unter Art. 16, solange der anstiftende Staat nicht konkrete Hilfe leistet, genaue Anweisungen gibt oder Kontrolle über den handelnden Staat ausübt.⁸³² In der Kommentierung⁸³³ heisst es, dass Art. 16 Fälle erfasst, in denen ein Staat einem anderen freiwillig Hilfe und Unterstützung leistet und dabei im Blick („view“) hat, dass er damit die Verletzung einer völkerrechtlichen Norm durch den anderen Staat fördert. Der unterstützende Staat ist nur insoweit verantwortlich, als dass sein eigenes Verhalten die Verletzung einer völkerrechtlichen Norm begründet oder gefördert hat. In den Fällen, in denen die vorsätzliche Rechtsverletzung auf jeden Fall eingetreten wäre, geht die Verantwortlichkeit des unterstützenden Staates nicht soweit, als dass auch er Wiedergutmachung leisten müsste.⁸³⁴ Der Verletzte muss kein Staat sein, sondern kann eine bestimmte Staatengruppe, ein anderes Völkerrechtssubjekt, also auch die Einzelperson,⁸³⁵ oder die Staatengemeinschaft insgesamt sein. Der helfende Staat habe nur eine unterstützende Rolle. Die Formulierung bezüglich der Beihilfehandlung ist weit. Im Einklang mit der Staatenpraxis kann Beihilfehandlung in finanzieller Unterstützung zur Verletzung von Menschenrechten⁸³⁶, in der Zurverfügungstellung von Hoheitsgebieten (z.B. Militärbasen), der Gewährung von Überflugsrechten, in der Ausbildung von Personal, in der Weitergabe von vertraulichen Informationen, etc. bestehen.⁸³⁷ Hervorzuheben ist, dass die Beihilfehandlung isoliert betrachtet völkerrechtlich durchaus rechtmässig sein kann. Die Hilfeleistung, vorgenommen von einem Staatsorgan oder von einer sonst dem Staat zurechenbaren Person, muss jedoch im Hinblick auf die Völkerrechtsverletzung geleistet worden sein und diese auch tatsächlich fördern. Nicht erforderlich ist, dass die Hilfeleistung essentiell, *conditio sine qua non*, war für die Rechtsverletzung, sie muss sie jedoch wesentlich („substantial“)

⁸³⁰ Report of the ILC to the GA, GAOR, 33. Sess., Suppl. 10, S. 252 f., UN Doc. A/33/10 (1978), abgedruckt in: YILC 1978, Vol. 2, S. 103; B. GRAEFRATH, Complicity, S. 370 (371); K. NAHAPETIAN, Complicity, S. 99 (104).

⁸³¹ B. GRAEFRATH, Complicity, S. 370.

⁸³² J. CRAWFORD, State Responsibility, S. 147.

⁸³³ Ebenda, S. 145-151 (zu Art. 16).

⁸³⁴ Report of the ILC to the GA, GAOR, 53. Sess., Supp. No. 10, S. 155, 159, UN Doc. A/56/10 (2001).

⁸³⁵ J. CRAWFORD, State Responsibility, S. 150 f.

⁸³⁶ Ebenda, S. 150 f.

⁸³⁷ Report of the ILC to the GA, GAOR, 33. Sess., Suppl. 10, S. 252 f., UN Doc. A/33/10 (1978), abgedruckt in: YILC 1978, Vol. 2, S. 102: „(...) providing means for the closing of an international waterway, facilitating the abduction of persons on foreign soil, and assisting in the destruction of property belonging to nationals of a third country (...). The aid or assistance provided may consist in the provision of material means, but there can also be aid or assistance of a legal or political nature, such as the conclusion of a treaty that may facilitate the commission by the other party of an internationally wrongful act.“ Second Report on State Responsibility: Report by Special Rapporteur James Crawford, GA Res. 3314, UN GAOR, 51. Sess., S. 7 (§ 169), UN Doc. A/CN.4/498/Add.1 (1999).

gefördert haben. Die Hilfe zu einer nur versuchten Rechtsverletzung ist nicht ausreichend.⁸³⁸ Diskutiert wird, was genau unter „knowledge“ zu verstehen ist. In der Kommentierung zu Art. 16 heisst es dazu:

„This limits the application of article 16 to those cases where the aid or assistance given is clearly linked to the subsequent wrongful conduct. A State is not responsible for aid or assistance under article 16 unless the relevant State organ intended, by the aid or assistance given, to facilitate the occurrence of the wrongful conduct (...).“⁸³⁹

Art. 16 wird somit von der Völkerrechtskommission selbst dahin verstanden, dass er ein Vorsatzerfordernis für die Teilnahme aufstellt. Dieses wurde bisher in der Literatur verneint, da es wegen den hohen Anforderungen an ein Vorsatzerfordernis wohl kaum jemals dazu führen würde, dass ein Staat wegen Beteiligung an einer Völkerrechtsverletzung zur Verantwortung gezogen werden könnte.⁸⁴⁰ Das Vorsatzerfordernis für die Teilnahme steht ferner nicht in Einklang mit Art. 2 der Kodifizierung und der bisher herrschenden Lehre und Praxis im Völkerrecht, die im Grundsatz für den Eintritt der völkerrechtlichen Verantwortlichkeit kein Vorsatzerfordernis aufstellen, sondern es ausreichen lassen, wenn das Tun oder Unterlassen dem Staat zurechenbar ist und eine Verletzung der völkerrechtlichen Pflichten des Staates darstellt.⁸⁴¹

In die Endfassung der Kodifizierung ist schliesslich eine Einschränkung eingefügt worden, die in den älteren Fassungen nicht enthalten war. Nach Art. 16 Abs. b ist ein Staat nur dann völkerrechtlich wegen Beihilfe verantwortlich, wenn die Rechtsverletzung des unterstützten Staates auch in der ‚Person‘ des helfenden Staates völkerrechtswidrig wäre. Grund hierfür sei der auch in Art. 34 und 35 WVRK enthaltene Grundsatz, dass keine Pflichten und Rechte für einen Drittstaat ohne dessen Zustimmung begründet werden können.⁸⁴² Die Völkerrechtskommission kam mit Einfügung von Art. 16 Abs. b den Bedenken einiger Staaten entgegen, die befürchteten, dass sie wegen Beihilfe für Vertragsverletzungen verantwortlich gemacht werden, wobei sie selbst gar nicht Vertragspartner dieses Vertrages sind. In der Generalversammlung wurde Art. 16 Abs. b kritisiert, da er mit Gerechtigkeitsanforderungen unvereinbar sei und so das verwerfliche Verhalten von Gehilfen in bestimmten Fällen sanktioniere.⁸⁴³ Es wurde vorgeschlagen Art. 16 Abs. b in Anlehnung an Art. 2⁸⁴⁴ der ersten Lesung von 1996 umzuformulieren, um lediglich derartige Fälle ausklammern zu können. Dies ist bekanntlich nicht geschehen.

Art. 16 Abs. b ist auch im Zusammenhang mit der Verletzung von Menschenrechten nicht unproblematisch. Zwar gehören die Prinzipien und Regeln betreffend die grundlegenden Menschenrechte einschliesslich des Schutzes vor Sklaverei und der Rassendiskriminierung nach der Rechtsprechung des IGH im *Barcelona Traction*-Fall zu den sog. *erga omnes* Pflichten,⁸⁴⁵ an deren Erfüllung alle Staaten ein rechtliches Interesse haben, allerdings gilt dies bisher eben nur für die grundlegenden Menschenrechte. Art. 16 Abs. b greift somit nur für diese ein. Das ergibt sich auch aus einem Umkehrschluss aus Art. 41 Ziff. 2 i.V.m. Art. 40, der verbietet einem Staat, der qualifizierte Völkerrechtsverletzungen begangen hat, bei der Aufrechterhaltung der Situation Hilfe zu leisten. Eine mit Art. 16 Abs. b vergleichbare Bestimmung erübrigt sich hier, weil es sich stets um Rechtspflichten handelt, die einem Staat gegenüber der Staatengemeinschaft insgesamt obliegen, d.h. *erga omnes* Pflichten beinhalten. Das bedeutet, dass eine Hilfeleistung

⁸³⁸ J. CRAWFORD, *State Responsibility*, S. 149.

⁸³⁹ ILC, Report to the GA, GAOR, 53. Sess., Supp. No. 10, A/56/10 (2001), S. 156.

⁸⁴⁰ So auch B. GRAEFRATH, *Complicity*, S. 370 (374). Die Völkerrechtskommission hat aber GRAEFRATHS Vorschlag eine Absage erteilt, das „complicity“-Konzept nur bei qualifizierten Völkerrechtsverstössen zur Anwendung zu bringen, dann aber Vorsatz zu vermuten. Siehe auch K. NAHAPETIAN, *Complicity*, S. 99 (105 ff.).

⁸⁴¹ P.M. DUPUY hebt hervor, dass dies ein wesentlicher Unterschied zwischen individueller strafrechtlicher Verantwortlichkeit und Staatenverantwortlichkeit ist. P.M. DUPUY, *Responsabilité*, S. 21 (29-37); ders., *Anzilotti*, S. 139-148; J. CRAWFORD, *State Responsibility*, S.82: die primäre Norm kann jedoch in Einzelfällen ein Vorsatzerfordernis aufstellen, z.B. Art. 2 Völkermordkonvention.

⁸⁴² J. CRAWFORD, *State Responsibility*, S. 149.

⁸⁴³ Topical Summary Prepared by the Secretariat: Report of the ILC to the GA, 52. Sess., UN GAOR 6th Comm., 55. Sess., S. 13 (§39), UN Doc. A/CN.4/513 (2001).

⁸⁴⁴ Article 2: „Every State is subject to the possibility of being held to have committed an internationally wrongful act entailing its international responsibility.“

⁸⁴⁵ IGH, *Barcelona Traction, Light and Power Company, Ltd.* (Belgium v. Spain), ICJ Rep. 1970, S. 3 (32).

im Falle der Verletzung von Menschen- oder auch Arbeitnehmerrechten, an die der helfende Staat selbst weder vertraglich noch gewohnheitsrechtlich gebunden ist, somit sanktionslos bleibt. Dies steht in einem gewissen Widerspruch zu dem Ansatz, dass sich die moralische Verwerflichkeit der Beihilfehandlung von der Haupttat ableitet und der Schutz der Menschenrechte allgemein zu den Grundwerten der internationalen Gemeinschaft gehört.

Ferner scheint Art. 16 Abs. b zu verunmöglichen, dass das Teilnahmekonzept, so wie es in der Endfassung der Kodifikation Ausdruck gefunden hat, auf transnationale Unternehmen übertragen werden kann. Denn wie dargelegt, sind transnationale Unternehmen (bisher) grundsätzlich keine unmittelbaren Pflichtadressaten von Menschenrechten, die Voraussetzungen des Art. 16 Abs. b wäre somit für sie nie gegeben. Zum anderen wird Art. 16 dahin ausgelegt, dass der Teilnehmer in den Fällen, in denen die Rechtsverletzung auf alle Fälle eingetreten ist, neben dem Hauptrechtsverletzer nicht zur Wiedergutmachung verpflichtet ist. Dabei wäre dies im Interesse von Opfern staatlicher Menschenrechtsverletzungen, die im Zweifel vor nationalen Gerichten mit einer Klage gegen den Staat nicht durchdringen. Ferner ist aber auch fraglich, ob Eigenart und Funktion der Staatenverantwortlichkeit es zuliessen, das Teilnahmekonzept auf transnationale Unternehmen zu übertragen. Im Vordergrund stehen bei der Staatenverantwortlichkeit neben dem Interesse an künftiger Rechtsbeachtung die Herstellung der rechtmässigen Lage, zumeist in Form der Wiedergutmachung bzw. Genugtuung oder der Ergreifung von Gegenmassnahmen.⁸⁴⁶

Hierunter fallen die Entschuldigung, die Beendigung diplomatischer Beziehungen, die Suspendierung wirtschaftlicher Hilfe, Wirtschaftssanktionen, der Ausschluss von Internationalen Organisationen. CLAPHAM weist zurecht daraufhin, dass die Rechtsfolgen auf die spezifische zwischenstaatliche Situation zugeschnitten sind und eine Übertragung auf transnationale Unternehmen kaum zulassen.⁸⁴⁷ Problematischer sind aber noch die ihnen zugrunde liegenden dogmatischen Ansätze. Hierzu werden zwei diskutiert. Die einen betonen, dass die Staatenverantwortlichkeit einen Beitrag zur Stärkung der Völkerrechtsordnung leistet.⁸⁴⁸ Denn wenn ein Staat, der diese Rechtsordnung verletzt, hierfür einstehen müsse, dann habe dies eine abschreckende präventive Wirkung, die gewährleiste, dass zukünftig die Rechtsordnung eingehalten wird. Andere rechtfertigen den Grundsatz der Staatenverantwortlichkeit mit dem Schutz der souveränen Gleichheit der Staaten, der Wahrung der bestehenden Weltordnung und damit der friedlichen Koexistenz der Staaten.⁸⁴⁹ Dieser letzte Begründungsansatz passt nicht recht für transnationale Unternehmen, sondern ist speziell für die besondere Situation der Staaten im Völkerrecht zugeschnitten.

Zusammenfassend kann somit festgehalten werden, dass eine Übertragung der Teilnahmegrundsätze des Rechts der Staatenverantwortlichkeit auf transnationale Unternehmen ausgeschlossen ist.

6.3. Teilnahme im Völkerstrafrecht

6.3.1. Die Rechtsprechung des Internationalen Militärgerichtshofs und einzelner Militärgerichte

Der Sonderberichterstatter der Völkerrechtskommission zum „Code of Crimes against the Peace and Security of Mankind“, DOUDOU THIAM, beschrieb noch 1990 die Strafbarkeit wegen Teilnahme an völkerrechtlichen Straftaten⁸⁵⁰ als „drama of great complexity and intensity“.⁸⁵¹ Dabei war im

⁸⁴⁶ K. IPSEN, Völkerrecht, § 39/S. 536 Rn. 7; Report of the ILC to the GA, 25. Sess. (1973), § 58, abgedruckt in: YILC 1973 Vol. II, S. 174, Fn. 49.

⁸⁴⁷ A. CLAPHAM, On Complicity, S. 241 (261).

⁸⁴⁸ Begründet von A. VERDROSS, Völkerrecht, S. 373.

⁸⁴⁹ C. EAGLETON, Responsibility, S. 5 f.; A. EPINEY, Verantwortlichkeit S. 36-38; J. DUGARD, Responsibility, S. 239.

⁸⁵⁰ „Crime under international law“ wird hier mit ‚völkerrechtliche Straftat‘ übersetzt und nicht mit ‚völkerrechtlichem Verbrechen‘, ein Begriff, den die Völkerrechtskommission im Rahmen der Entwürfe zur Staatenverantwortlichkeit debattiert und zeitweise eben in diesem Zusammenhang verwendet hat.

⁸⁵¹ Eighth report on the draft Code of Crimes against the Peace and Security of Mankind, DOUDOU THIAM, Special Rapporteur, UN Doc. A/CN.4/430 And Add. 1, § 38, S. 32, abgedruckt in: YILC 1990, Vol. II, 42. Sess. (1990).

Grundsatz die völkerrechtliche Strafbarkeit wegen Teilnahme an Kriegsverbrechen und Verbrechen gegen die Menschlichkeit⁸⁵² bereits durch die Militärgerichte nach dem Zweiten Weltkrieg geklärt worden. Im Statut des Internationalen Militärgerichtshofs (IMT) war die Zuständigkeit des Gerichts für die Aburteilung von Einzelpersonen oder Mitgliedern einer Organisation auch wegen der Teilnahme an Kriegsverbrechen und Verbrechen gegen die Menschlichkeit begründet und die Hauptkriegsverbrecher der europäischen Achsenmächte, Täter wie Teilnehmer, wurden einer persönlichen strafrechtlichen Verantwortlichkeit zugeführt.⁸⁵³ Das Kontrollratsgesetz Nr. 10, das für die vier Besatzungszonen in Deutschland eine einheitliche Rechtsgrundlage für die Aburteilung von Kriegsverbrechern schuf, sah in Art. II Abs. 2 ebenfalls vor, dass Teilnehmer an Verbrechen gegen den Frieden, Kriegsverbrechen und Verbrechen gegen die Menschlichkeit eine individuelle strafrechtliche Verantwortlichkeit trifft.

„Any person without regard to nationality or the capacity in which he acted, is deemed to have committed a crime as defined in paragraph 1 of this Article, if he was

- (a) a principal or
- (b) was an accessory to the commission of any such crime or ordered or abetted the same or
- (c) took a consenting part therein or
- (d) was connected with plans or enterprises involving its commission or
- (e) was a member of any organization or group connected with the commission of any such crime or
- (f) with reference to paragraph 1 (a), if he held a high political, civil or military (...) position (...) in the financial, industrial or economic life of any such country.“⁸⁵⁴

Bei der Lektüre der Bestimmungen fällt auf, dass zwischen den verschiedenen Beteiligungsformen nicht ein prinzipieller Unterschied zwischen Tätern und Teilnehmern hinsichtlich der Schuldfrage und des Strafmaßes gemacht wurde. So scheinen die Militärgerichte nach dem zweiten Weltkrieg dem sog. Einheitstäterprinzip gefolgt zu sein, das beispielsweise⁸⁵⁵ grundsätzlich im italienischen und eingeschränkt im österreichischen Recht vorkommt. Charakteristisch für das Einheitstäterprinzip ist die Annahme, dass jeder, der einen ursächlich Beitrag zur Tatbestandsverwirklichung geleistet hat, hierfür individuell als Rechtsverletzer verantwortlich ist, ohne Rücksicht auf das sachliche Gewicht seines Tatbeitrags und unabhängig von der Verantwortlichkeit anderer (Mit-)Täter.⁸⁵⁶ Art und Bedeutung des Tatbeitrags kommen, wenn überhaupt, erst im Rahmen der Strafzumessung zur Geltung. Ein amerikanisches Militärgericht befand im sog. Juristen-Prozess, in dem den führenden Juristen des Dritten Reichs wegen der von ihnen veranlassten und durchgeführten Pervertierung des Rechts der Prozess gemacht wurde, denn auch:

„(...) this is but an application of general concepts of criminal law. The person who persuades another to commit murder, the person who furnishes the lethal weapon for the purpose of its commission, and the

⁸⁵² D. THÜRER befürwortet in Anlehnung an HANNA ARENDT „crimes against humanity“ nicht mit Verbrechen gegen die Menschlichkeit, sondern mit Verbrechen gegen die Menschheit zu übersetzen. Siehe D. THÜRER, Schweiz, S. 413 (437).

⁸⁵³ Art. 6 a.E. Charter of the International Military Tribunal annexed to the London Agreement of 8 August 1945: „Leaders, organizers, instigators and accomplices participating in the formulation or execution of a common plan or conspiracy to commit any of the foregoing crimes are responsible for all acts performed by any persons in execution of such plan.“ Abgedruckt in Trials of War Criminals before the Nuernberg Military Tribunals, Vol. III („The Justice Case“), Washington 1951, S. XIV. Art. V c der Charter of the International Military Tribunals for the Far East ist gleichlautend (abgedruckt in: A decade of American Foreign Policy: Basic Documents, 1941-1949, Washington 1950).

⁸⁵⁴ Control Council Law No. 10, Punishment of Persons Guilty of War Crimes, Crimes against Peace and Against Humanity, abgedruckt u.a. in: Trials of War Criminals before the Nuernberg Military Tribunals, Vol. III („The Justice Case“), Washington 1951, S. XVIII f.

⁸⁵⁵ M. BURGSTALLER, Individualverantwortung S. 13 (26-31); S. SEMINARA, Individualverantwortung S. 35 ff.

⁸⁵⁶ Im Gegensatz zum Konzept der (limitierten) Akzessorietät, wie sie vor allem im französischen, deutschen, schweizerischen und spanischen Strafrecht ihren Ausdruck gefunden hat, die dem sog. dualistischen Beteiligungssystem gefolgt sind. Siehe: A. ESER, Responsibility, S. 767 (781 ff.).

person who pulls the trigger are all principals or accessories to the crime.“⁸⁵⁷ „The charge, in brief, is that of conscious participation in a nation wide government-organized system of cruelty and injustice, in violation of the laws of war and of humanity, and perpetrated in the name of law by the authority of the Ministry of Justice, and through the instrumentality of the courts. The dagger of the assassin was concealed beneath the robe of the jurist.“⁸⁵⁸

Der Juristenprozess zeigt aber auch, dass bereits in den Nürnberger-Prozessen weniger das Augenmerk auf dem unmittelbaren Täter, dem Folterknecht in den Konzentrationslagern lag, sondern vielmehr auf den eigentlichen Urhebern, den im Hintergrund agierenden Führungspersonen in Staat, Wirtschaft und Gesellschaft, die rechtlich meist ‚nur‘ Teilnehmer an den völkerrechtlichen Straftaten waren. SCHABAS⁸⁵⁹ und andere⁸⁶⁰ haben die Rechtsprechung der Militärgerichte nach dem Zweiten Weltkrieg untersucht und konnten zahlreiche Verurteilungen wegen der Teilnahme an völkerrechtlichen Straftaten vermerken. So wurde wie bereits erwähnt der Zulieferer des Zyklon B Gases, der wusste, dass das Gas zur Ermordung von Konzentrationslagerinsassen benutzt wurde, wegen Teilnahme an Kriegsverbrechen von einem britischen Militärgericht verurteilt.⁸⁶¹ Hingegen wurde der Hersteller des Gases freigesprochen, weil ihm nicht nachgewiesen werden konnte, dass er von der Verwendung des Gases wusste, sondern davon ausging, dass es zur Entlassung der Konzentrationslagerinsassen benutzt würde.⁸⁶² FLICK und STEINBRINCK, führende Wirtschaftsunternehmer im Dritten Reich, wurden von einem amerikanischen Militärgericht wegen ihrer Mitgliedschaft und wegen ihren erheblichen finanziellen Unterstützungen von Himmlers Schutzstaffeln (SS), die vom IMT zu einer kriminellen Organisation erklärt worden war,⁸⁶³ verurteilt, weil sie von den kriminellen Machenschaften der SS wussten und ihre finanziellen Beiträge den Einfluss der Organisation aufrechterhalten hatten.⁸⁶⁴

6.3.2. Die Fortentwicklung der strafbewährten Gehilfenschaft seit dem zweiten Weltkrieg

1946 bekräftigte die UN Generalversammlung in der Res. 95 (I) die durch das Nürnberger Tribunal entwickelten Prinzipien⁸⁶⁵ und beauftragte im darauffolgenden Jahr die Völkerrechtskommission, die Prinzipien auszuformulieren. Die Völkerrechtskommission übermittelte 1950 der Generalversammlung die sog. „Principles of International Law Recognized in the Charter of the Nürnberg Tribunal and in the Judgement of the Tribunal“. In Prinzip VII hielt sie, wohl von einem selbständigen Teilnahmerecht ausgehend, fest, dass die Teilnahme an bestimmten völkerrechtlichen Straftatbeständen eine eigenständige völkerrechtliche Straftat ist. Prinzip VII lautet:

„Complicity in the commission of a crime against peace, a war crime, or a crime against humanity as set forth in Principle VI is a crime under international law.“⁸⁶⁶

⁸⁵⁷ *United States of America v. Alstötter et al.* (Justice Case), abgedruckt in: Law Reports of Trials of War Criminals 1948, Vol. 6, S. 62.

⁸⁵⁸ *United States of America v. Alstötter et al.* (Justice Case), abgedruckt in: Trials of War Criminals before the Nuernberg Military Tribunals, Vol. III, Washington 1951, S. 985.

⁸⁵⁹ W. SCHABAS, *Accomplices*, S. 439 (443 ff.).

⁸⁶⁰ A. RAMASASTRY, *Complicity*, S. 91 (106-118).

⁸⁶¹ *United Kingdom v. Tesch et al* („Zyklon B Case“), abgedruckt in: Law Reports of Trials of War Criminals 1947, Vol. 1, S. 93, 102.

⁸⁶² *United States of America v. Carl Krauch et al* („IG Farben Case“), abgedruckt in: Trials of War Criminals before the Nuernberg Tribunals, Vol. VIII, Washington 1952, S. 1169.

⁸⁶³ Trial of Major War Criminals before the International Military Tribunal, Vol. I, Washington 1947, S. 273.

⁸⁶⁴ *United States of America v. Friedrich Flick et al.* („Flick Case“), abgedruckt in: Trials of War Criminals before the Nuernberg Military Tribunals, Vol. VI, Washington 1952, S. 1216-1221.

⁸⁶⁵ Affirmation of the Principles of International Law Recognized by the Charter of the Nuremberg Tribunal, GA Res. 95 (I), UN Doc. A/236 (1946), S. 1144.

⁸⁶⁶ ILC, UN Doc. A/1316 para. 95-127.

Die Völkerrechtskommission meinte, dass das IMT allgemeine Rechtsgrundsätze des Strafrechts bezüglich der Teilnahme angewandt habe.⁸⁶⁷ Ebenso hatte die Generalversammlung die Völkerrechtskommission bereits 1947 mit dem Entwurf eines Strafgesetzbuchs beauftragt, das die völkerrechtlichen Straftatbestände beinhalten sollte⁸⁶⁸ sowie 1948 mit der Abklärung der Frage, ob die Errichtung eines internationalen Strafgerichtshofs wünschbar sei.⁸⁶⁹ Da man aber zunächst die Erarbeitung einer Aggressionsdefinition abwarten wollte, wurden die Arbeiten zum Völkerstrafrecht zurückgestellt.⁸⁷⁰ Erst 1981 beauftragte die Generalversammlung die Völkerrechtskommission erneut mit dem Entwurf eines Strafgesetzbuches⁸⁷¹ und 1990 mit der Erarbeitung des Entwurfs eines Statuts für einen Internationalen Strafgerichtshof.⁸⁷² Die Völkerrechtskommission legte 1994 einen umfassenden Entwurf für das Statut eines Internationalen Gerichtshofs vor⁸⁷³ und 1996 folgte der Entwurf eines Völkerstrafgesetzbuches.⁸⁷⁴ Beide Entwürfe waren Grundlage für die Erarbeitung des Statuts des Internationalen Strafgerichtshofs durch die Staatengemeinschaft in Rom 1998. Die Völkerrechtskommission stützte sich bei ihren Arbeiten auch auf die Rechtsprechung der beiden *ad hoc* Tribunale zum ehemaligen Jugoslawien und zu Ruanda. Im Entwurf des Völkerstrafgesetzbuchs von 1996 ist in Art. 2 die persönliche strafrechtliche Verantwortlichkeit von Tätern und Teilnehmern verankert. Teilnahme ist in Art. 3 Abs. 3 Ziff. b-f geregelt.⁸⁷⁵ Er lautet:

„An individual shall be responsible for a crime set out in article 17, 18, 19 or 20 if that individual:

- b) Orders the commission of such a crime which in fact occurs;
- c) Fails to prevent or repress the commission of such a crime in the circumstances set out in article 6;
- d) Knowingly aids, abets or otherwise assists, directly and substantially, in the commission of such a crime, including providing the means for its commission;
- e) Directly participates in planning or conspiring to commit such a crime which in fact occurs;
- f) Directly and publicly incites another individual to commit such a crime which in fact occurs; (...).“

ESER⁸⁷⁶ sieht in Wortlaut und Systematik der Bestimmung deutliche Ansätze hin zu einem dualistischen Beteiligungssystem, das vom Grundsatz her zwischen verschiedenen Beteiligungsformen, Täterschaft und Teilnahme i.w.S., unterscheidet.⁸⁷⁷ Das dualistische

⁸⁶⁷ Formulation of the Nürnberg Principles, Bericht von J. Spiropoulos, Sonderberichterstatter, Doc. A/CN.4/22, abgedruckt in: YILC 1950, Vol. II, S. 374 (377 f./Rn. 127).

⁸⁶⁸ GA Res. 177 (II) vom 21.11.1947.

⁸⁶⁹ GA Res. 260 B (III) vom 9.12.1948.

⁸⁷⁰ Die Völkerrechtskommission nahm jedoch 1954 einen ersten Entwurf, Draft Code of Offenses against the Peace and Security of Mankind, an und übermittelte ihn der Generalversammlung (abgedruckt in: YILC 1954, Vol. II). In Art. 2 Abs. 13 heisst es ebenfalls: „The following acts are offenses against the peace and security of mankind: iii) Complicity in the commission of any of the offenses defined in the preceding paragraphs of this article.“ Die Kommission unterscheidet hier zum ersten Mal deutlich zwischen den Begehungsformen.

⁸⁷¹ GA Res. 36/106 vom 10.12.1981.

⁸⁷² GA Res. 45/41 vom 28.11.1990.

⁸⁷³ Draft Statute for an International Criminal Court, in: Report of the ILC to the GA, 46. Sess. (1994), para. 91; abgedruckt in: YILC 1994 II/2.

⁸⁷⁴ Draft Code of Crimes against the Peace and Security of Mankind, in: Report of the ILC to the GA, 48. Sess. (1996), § 50, abgedruckt in: YILC 1996 II/2.

⁸⁷⁵ Commentary, Draft Code of Crimes against the Peace and Security of Mankind, in: Report of the ILC to the GA, 48. Sess. (1996), § 6, abgedruckt in: YILC 1996 II/2, S. 20.

⁸⁷⁶ A. ESER, Responsibility, S. 767 (785). A.A. K. AMBOS, Article 25, S. 475 (477), wonach in den Entwürfen der Völkerrechtskommission klar vom Einheitstätermodell ausgegangen wird.

⁸⁷⁷ Dabei ging der Sonderberichterstatter DOUDOU THIAM im 8. Bericht zum Code of Crimes against the Peace and Security of Mankind noch in aller Deutlichkeit darauf ein, dass in den nationalen Strafrechtsordnungen keine klaren Unterschiede zwischen den verschiedenen Beteiligungsformen auszumachen seien und auch die völkerrechtlichen Präzedenzfälle die Annahme nahelegen, dass

Beteiligungssystem findet sich vor allem im *common law* und im französischen, deutschen, spanischen sowie schweizerischen Strafrecht. Hiernach ist die unterschiedliche Qualität des Tatbeitrags derart gewichtig, dass sie bereits für die Schuldfrage berücksichtigt wird und es als ungerecht empfunden wird, alle Tatbeiträge unterschiedslos als Täterschaft zu behandeln. Charakteristisch für das differenzierte Beteiligungssystem ist die Annahme, dass die Strafbarkeit des Teilnehmers von einer Haupttat abhängt (Akzessorietät). Hier interessiert vor allem Ziff. d), wonach wegen Beihilfe (durch Hilfeleistung, Vorschubleistung oder Unterstützung) verantwortlich ist, wer wissentlich einem anderen bei der Begehung der aufgeführten Verbrechen Hilfe leistet. Dabei kann die Hilfeleistung auch noch nach Vollendung der Tat erfolgen, wenn Täter und Teilnehmer dies vor Begehung der Haupttat vereinbart haben. Laut Kommentierung muss die Beihilfe direkt und substantiell die Haupttat fördern bzw. erleichtern. In einer derartigen Situation würde der Gehilfe in Einklang mit dem Prinzip der persönlichen strafrechtlichen Verantwortlichkeit wegen seines eigenen Beitrags verantwortlich gemacht werden, obwohl die Haupttat von einer anderen Person begangen wurde. Dies decke sich mit geltendem Völkergewohnheitsrecht.⁸⁷⁸

Auch Art. 25 des Römer Statuts des Internationalen Strafgerichtshofs bestätigt das Prinzip der persönlichen strafrechtlichen Verantwortlichkeit von Teilnehmern an bestimmten völkerrechtlichen Straftaten. Er lautet in seinen hier interessierenden Teilen:

„3. In accordance with this Statute, a person shall be criminally responsible and liable for punishment for a crime within the jurisdiction of the Court if that person:

(b) Orders, solicits or induces the commission of such a crime which in fact occurs or is attempted;

(c) For the purpose of facilitating the commission of such a crime, aids, abets or otherwise assists in its commission or its attempted commission, including providing the means for its commission; (...).“

Zwar macht die Formulierung des Art. 25 deutlich, dass nunmehr zwischen den unterschiedlichen Tat- bzw. Teilnahmeformen unterschieden wird, doch befürwortet ESER angesichts der Schwere der Taten, die im Statut unter Strafe gestellt werden, an dem im Völkerrecht hergebrachten Einheitstätermodell festzuhalten. Eine Strafverfolgung des Teilnehmers sei hier wegen der relativen Unabhängigkeit von der Haupttat eher gewährleistet als beim differenzierten Beteiligungsmodell und es könnten ebenso Argumente für das Einheitstätermodell stark gemacht werden, da der Strafrahmen im Römerstatut für Täter und Teilnehmer der gleiche ist.⁸⁷⁹ Was die objektiven und subjektiven Tatbestandsmerkmale anbelangt,⁸⁸⁰ so fällt auf, dass die Beihilfe nur dann strafbar ist, wenn die Haupttat zumindest versucht wurde. Auch wenn nicht ausdrücklich erwähnt, ist davon auszugehen, dass die Beihilfehandlung sowohl vor als auch während und noch nach Vollendung der Tat erfolgen kann. Erforderlich ist, dass die Beihilfehandlung die Haupttat erleichtert, wobei die Beihilfehandlung in jeglicher Art der Unterstützung bestehen kann („or otherwise assists“). Offen scheint noch zu sein, inwieweit ein Kausalitätserfordernis zwischen der Beihilfehandlung und der Haupttat verlangt wird, oder ob die Beihilfehandlung wenigstens substantiell oder direkt sein muss, wie es im Entwurf des Strafgesetzbuches der Völkerrechtskommission von 1996 noch vorgesehen war. Neben dem sog. doppelten Beihilfevorsatz, der verlangt, dass der Gehilfe um die vorsätzliche Haupttat und seine eigene Beihilfehandlung weiss, verlangt Art. 25 Abs. 3 c, dass der Gehilfe die Haupttat fördern/erleichtern muss („for the purpose of facilitating“). Hier stellt sich die wichtige Frage, ob damit verlangt wird, dass der Gehilfe die Haupttat auch fördern müssen *will*, und es nicht ausreicht, dass der Täter weiss, dass sein Beitrag die Haupttat fördert bzw. erleichtert. Nach der Rechtsprechung der beiden *ad hoc* Tribunale wird nur dieses Wissen um die Förderung/Erleichterung der Tat verlangt. Der Wortlaut der Bestimmung legt eine willentliche Unterstützung nahe.⁸⁸¹ Der Unterschied ist

allgemein nur von ‚krimineller Beteiligung‘ („criminal participation“) im Sinne des Einheitstäterprinzips gesprochen werden sollte. Siehe UN Doc. Ad/CN.4/430 und Add.1, abgedruckt in: YILC 1990 (Vol. II/1), 42. Sess., S. 28–31.

⁸⁷⁸ Draft Code of Crimes against the Peace and Security of Mankind, in: Report of the ILC to the GA, 48. Sess. (1996), § 11 f., abgedruckt in: YILC 1996 II/2.

⁸⁷⁹ A. ESER, Responsibility, S. 767 (788).

⁸⁸⁰ Siehe A. ESER, Responsibility, S. 767 (799 ff.); K. AMBOS, Art. 25, S. 481 ff.

⁸⁸¹ Gleiches findet sich in § 2.06 des Model Penal Code des American Law Institute (1985). Zwar war dort die Einfügung dieser Voraussetzung in den subjektiven Tatbestand umstritten, aber es war klar, dass sie ein über den normalen Vorsatz hinausgehendes Erfordernis darstellt.

entscheidend, wie auch der Fall *Doe v. Unocal* gezeigt hat. Es sei hier daran erinnert, dass in der ersten Instanz eine Verantwortlichkeit von Unocal abgelehnt worden war, weil der Richter im Rahmen der ATCA-Klage Völkerrecht derart ausgelegt hat, dass allein das Wissen um die Förderung der Haupttat nicht ausreicht:

„The evidence does suggest that Unocal knew that forced labor was being utilized and that the Joint Venturers benefitted from the practice. However, because such a showing is insufficient to establish liability under international law, Plaintiff's claim against Unocal for forced labor under the Alien Tort Claims Act fails as a matter of law.“⁸⁸²

Die zweite Instanz hat das Urteil diesbezüglich jedoch aufgehoben, denn hiernach würde Völkerrecht für die Strafbarkeit des Teilnehmers lediglich verlangen, dass er weiss, dass seine Handlung die Haupttat substantiell fördert:

„We hold that the standard for aiding and abetting (...) is knowing practical assistance or encouragement that has a substantial effect on the perpetration of the crime.“⁸⁸³

Letztlich bleibt jedoch die Rechtsprechung des Internationalen Strafgerichtshofs hierzu abzuwarten.

6.3.3. Die Rechtsprechung des ICTY und ICTR

Klarere Konturen hat die persönliche strafrechtliche Verantwortlichkeit wegen der Teilnahme an völkerrechtlichen Straftaten vor allem durch die Rechtsprechung der beiden *ad hoc* Tribunale zu Jugoslawien (ICTY) und Ruanda (ICTR) bekommen. In der Satzung beider Tribunale ist die persönliche strafrechtliche Verantwortlichkeit wegen der Teilnahme an völkerrechtlichen Straftaten geregelt.⁸⁸⁴ In Art. 7 Abs. 1 der Satzung des Jugoslawien Tribunals⁸⁸⁵ respektive Art. 6 Abs. 1 des Ruanda Tribunals⁸⁸⁶ heisst es:

„A person who planned, instigated, ordered, committed or otherwise aided and abetted in the planning, preparation or execution of a crime referred to in articles 2 to 5 of the present Statute, shall be individually responsible for the crime.“

Dem Wortlaut nach gehen die Statute wieder vom Einheitstätermodell aus. Allerdings hat das ICTY in *Tadic*⁸⁸⁷ und in *Furundzija*⁸⁸⁸ ausdrücklich zwischen Täterschaft und Teilnahme unterschieden. Das ICTY hat ferner betont, dass die Rechtsprechung der Nürnberger Militärgerichte bezüglich Teilnahme an Kriegsverbrechen wegweisend sei und es hat sich ausführlich mit einigen dieser Urteilen auseinandergesetzt. Schliesslich war das Tribunal wegen dem Grundsatz *nullum crimen sine lege* nur befugt, unbestritten geltendes humanitäres Völkergewohnheitsrecht anzuwenden. Im Bericht des UN Generalsekretärs zur Errichtung des ICTY wurde hierzu unter anderem das Statut des IMT gezählt.⁸⁸⁹ Das ICTY kam zum Schluss,

⁸⁸² United States District Court for the Central District of California, *John Doe I et al. v. Unocal Corp. et al.*, Urteil vom 31.8.2000, 2000 U.S. Dist. Lexis 13327, S. 53.

⁸⁸³ United States Court of Appeals for the Ninth Circuit, *John Doe I et al. v. Unocal Corp. et al.*, Urteil vom 14.2.2003, II A (4).

⁸⁸⁴ Siehe auch den gleichlautenden Art. 6 Abs. 1 der Satzung des Special Court of Sierra Leone, die zwischen den UN und der Regierung von Sierra Leone gem. SC Res. 1315 (2000) vom 14.5.2000 vereinbart worden war.

⁸⁸⁵ Statute of the International Tribunal for the Prosecution of Persons Responsible for Serious Violations of International Humanitarian Law Committed in the Territory of the Former Yugoslavia since 1991 vom 25.5.1993, SC Res. 827 (1992).

⁸⁸⁶ Statute of the International Criminal Tribunal for the Prosecution of Persons Responsible for Genocide and other Serious Violations of International Humanitarian Law Committed in the Territory of Rwanda and Rwandan Citizens Responsible for Genocide and Other Such Violations Committed in the Territory of Neighbouring States between 1 January and 31 December 1994, SC Res. 955 (1994).

⁸⁸⁷ *Prosecutor v. Tadic*, ICTY, Urteil vom 7.5.1997, 112 I.L.R. § 666.

⁸⁸⁸ *Prosecutor v. Furundzija*, ICTY, Urteil vom 10.12.1998, Case-No. IT-95-17/1, § 216, 249.

⁸⁸⁹ Report of the Secretary-General pursuant to Paragraph 2 of Security Council Resolution 808 (1993), vom 3.5.1993 (S/25704); *Prosecutor v. Tadic*, 112 I.L.R. § 662.

dass das Konzept der unmittelbaren strafrechtlichen Verantwortlichkeit und der persönlichen Schuld für Beihilfe („assisting, aiding and abetting“) sowie Mittäterschaft eine Grundlage im geltenden Völkergewohnheitsrecht hat.⁸⁹⁰ Es bemängelte allerdings, dass die Urteile nach dem Zweiten Weltkrieg zumeist keine genauen Kriterien für die Begründung einer Strafbarkeit wegen Teilnahme enthielten. Aus einer Gesamtschau der Rechtsprechung seien jedoch allgemeine Grundsätze ableitbar: zum einen hätten die Gerichte ein Vorsatzerfordernis aufgestellt, dass das Bewusstsein („awareness“) der Teilnahmehandlung umfasst sowie die bewusste Entscheidung, an einer Straftat in Form der Planung, Anstiftung, Anweisung, Begehung oder anderer Arten der Beihilfe beteiligt zu sein. Zum anderen müsse die Staatsanwaltschaft beweisen, dass die Beihilfehandlung die Begehung der Tat förderte („contributed to the commission of the illegal act“).⁸⁹¹ Mit Blick auf die Rechtsprechung der Militärgerichte und die Arbeiten der Völkerrechtskommission zum „Draft Code of Crimes against the Peace and Security of Mankind“ hat das *Tadic*-Gericht zusammenfassend festgehalten:

„The trial chamber finds that aiding and abetting includes all acts of assistance by words or acts that lend encouragement or support, as long as the requisite intent is present. Under this theory, presence alone is not sufficient if it is an ignorant or unwilling presence. However, the presence can be shown or inferred, by circumstantial or other evidence, to be knowing and to have a direct and substantial effect on the commission of the illegal act, then it is sufficient on which to base a finding of participation and assign the criminal culpability that accompanies it. (...) However, the acts of the accused must be direct and substantial. In sum, the accused will be found criminally culpable for any conduct where it is determined that he knowingly participated in the commission of an offence that violates international humanitarian law and his participation directly and substantially affected the commission of that offence through supporting the actual commission before, during, or after the incident. He will also be responsible for all that naturally results from the commission of the act in question.“⁸⁹²

Diese Rechtsprechung, die von der Berufungskammer in *Aleksovski* lediglich als *obiter dictum* qualifiziert wurde,⁸⁹³ fand auch im Fall *Furundzija* und *Musema*⁸⁹⁴ Bestätigung. Das Gericht kam in *Furundzija* nach ausführlicher Analyse zahlreicher Urteile von Militär- und Zivilgerichten nach dem Zweiten Weltkrieg zum Schluss, dass es ausreiche, dass der Teilnehmer wisse, dass sein Tatbeitrag die Haupttat fördere. Er müsse nicht den speziellen Vorsatz des Haupttäters teilen. Dies hätten vor allem Urteile gezeigt, in denen die Fahrer verurteilt worden sind, die Täter und Opfer zu entlegenen Stellen gebracht haben, an denen die Opfer widerrechtlich erschossen worden sind. Die Staatsanwaltschaft hätte lediglich nachweisen müssen, dass die Fahrer von der Absicht der Täter wussten, die Opfer widerrechtlich zu töten, und dass ihre Handlung dies ermöglichte oder förderte. Die genauen Umstände der Tat müsse der Gehilfe nicht kennen.⁸⁹⁵

Das ICTR hat sich im Fall *Akayesu* ausführlich mit der strafrechtlichen Verantwortlichkeit wegen Teilnahme an Völkermord auseinandergesetzt. Alle Rechtssysteme, insbesondere das *common law* und das kontinental-europäische Recht, würden eine strafrechtliche Verantwortlichkeit wegen der Teilnahme an Straftaten kennen. Nach einer Lehrmeinung sei Teilnahme an Völkermord eine geliehene Kriminalität („borrowed criminality/criminalité d’emprunt“). Dies sei so zu verstehen, dass die Beihilfehandlung nicht *per se* kriminell sei, sondern sie ihre Kriminalität durch die Haupttat ableite. Erst durch die Vollendung der Haupttat würde der unterstützende Beitrag des Teilnehmers zum Verbrechen. Der Gehilfe habe keine eigenständige Straftat verübt, sondern vielmehr das Verbrechen des Haupttäters unterstützt und gefördert.⁸⁹⁶ Ferner hat das ICTR zwischen „aiding and abetting“ unterschieden: ersteres verlange eine Hilfeleistung (physische Unterstützung), letzteres umschreibe die Förderung der Tat durch Bestärken (psychische

⁸⁹⁰ *Prosecutor v. Tadic*, 112 I.L.R. 1 (229), § 666 des Urteils.

⁸⁹¹ Ebenda, § 674 des Urteils.

⁸⁹² Ebenda, § 689 – 692. In der Entscheidung der Berufungskammer vom 15.7.1999, *Prosecutor v. Tadic*, hat sich das Gericht mit den Voraussetzungen der Mittäterschaft auseinandergesetzt und die *obiter dicta* zur Teilnahme nicht weiter kommentiert.

⁸⁹³ *Prosecutor v. Aleksovski*, Case-No. IT-95-14/1-T, Appeals Chamber, Urteil vom 24.3.2000, § 163.

⁸⁹⁴ *Prosecutor v. Musema*, Case-No. ICTR-96-13-T, Urteil vom 27.1.2000, § 183 bezüglich Teilnahme an Völkermord. Das Tribunal verlangt nicht, dass der Teilnehmer über den *dolus specialis* verfügt.

⁸⁹⁵ *Prosecutor v. Furundzija*, Case-No. ICTY-95-17/1, Urteil vom 10.12.1998, § 245 f.

⁸⁹⁶ *Prosecutor v. Akayesu*, Case-No. ICTR-96-4-T, Urteil vom 2.9.1998, § 528.

Unterstützung). Die Beihilfehandlungen müssten nicht kumulativ vorliegen.⁸⁹⁷ Ferner hat das Tribunal hervorgehoben, dass in allen Strafrechtssystemen, zivilrechtlichen wie *common law* Systemen, vom Teilnehmer nicht verlangt würde, dass er die Vollendung der Haupttat wünsche.

„If one man deliberately sells to another a gun to be used for murdering a third, he may be indifferent about whether the third lives or dies and interested only the cash profit to be made out of the sale, but he can still be an aider and abettor.“⁸⁹⁸

Im Fall *Musema* hat das ICTR an die *Akajesu*-Rechtsprechung anknüpfend festgehalten, dass es in allen Rechtssystemen anerkannt sei, dass ein Gehilfe auch dann wegen seiner Teilnahme verurteilt werden kann, wenn der Haupttäter nicht identifizierbar oder aus sonstigen Gründen seine Schuld nicht nachgewiesen werden könne.⁸⁹⁹

Wendete man diese Grundsätze zum Beispiel auf den oben beschriebenen Fall *The Presbyterian Church v. Taliman* an und könnten die Kläger ihre Behauptungen beweisen, nämlich dass Talisman die in der Nähe der Förderanlagen gelegenen sudanesischen Militärbasen mit sachlichen Mitteln versorgt, für die Instandhaltung der Militärfahrzeuge gesorgt und durch die Schaffung von Strassen und Landeplätzen dem sudanesischen Militär einen Zugriff auf die Zivilbevölkerung ermöglicht hat sowie weiss, dass von dort regelmässig tätliche Angriffe auf Leib, Leben und Eigentum der Zivilbevölkerung mit dem Ziel einer ethnischen Säuberung gestartet werden, dann wäre Talisman wegen der Teilnahme an Völkermord verantwortlich.

6.3.4. Strafbewährte Teilnahme in Verträgen

Die Verantwortlichkeit wegen Teilnahme an völkerrechtlichen Straftaten hat auch Eingang gefunden in einige völkerrechtliche Verträge, die weltweit Geltung beanspruchen, wie beispielsweise in Art. 4 Abs. 1 Anti-Folterkonvention⁹⁰⁰, wonach jeder Vertragsstaat dafür Sorge trägt, dass nach seinem Strafrecht von irgendeiner Person begangene Handlungen, die eine Mittäterschaft oder Teilnahme an einer Folterung darstellen, als Straftaten gelten. Art. III e Völkermordkonvention bestimmt, dass die Teilnahme am Völkermord zu bestrafen ist.⁹⁰¹ Ebenso verpflichten sich die Vertragsstaaten in Art. 6 des Zusatzübereinkommens über die Abschaffung der Sklaverei, des Sklavenhandels und sklavereiähnlicher Einrichtungen und Praktiken die Teilnahme an der Versklavung einer anderen Person nach nationalem Recht mit Strafe zu bewähren.⁹⁰²

6.3.5. Zusammenfassung

Festgehalten werden kann somit, dass es im geltenden Völkerrecht einen Grundsatz gibt, wonach die Teilnahme an völkerrechtlichen Straftaten die persönliche strafrechtliche Verantwortlichkeit des Teilnehmers begründet. Wie im nationalen Recht scheint auch im Völkerstrafrecht die Einordnung des Teilnahmerechts umstritten zu sein.⁹⁰³ Die Ausführungen des ICTR in *Akayesu* deuten daraufhin, dass das Gericht von einem abgeleiteten Teilnahmerecht (im Sinne einer

⁸⁹⁷ Ebenda.

⁸⁹⁸ *National Coal Board v. Gamble* (1959), 1 QB 11 zitiert in *Prosecutor v. Akayesu*, Case-No. ICTR-96-4-T, Urteil vom 2.9.1998, § 539.

⁸⁹⁹ *Prosecutor v. Musema*, Case-No. ICTR-96-13-T, Urteil vom 27.1.2000, § 174.

⁹⁰⁰ Convention against Torture and Other Cruel, Inhuman or Degrading Treatment or Punishment vom 10.12.1984, abgedruckt in: 1465 U.N.T.S. 113.

⁹⁰¹ Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide vom 9.12.1948, abgedruckt in: 78 U.N.T.S. 277.

⁹⁰² Supplement to the Convention on the Abolition of Slavery, the Slave Trade and Institutions and Practices similar to Slavery vom 7.9.1956, abgedruckt in: 266 U.N.T.S. 43.

⁹⁰³ Im Gegensatz zur abgeleiteten, akzessorietätsorientierten Teilnahmetheorie, wonach die Teilnahme ihren Unrechtsgehalt vom Unrecht der Haupttat ableitet, geht die Theorie des selbständigen Teilnahmerechts in ihren verschiedenen Ausformungen davon aus, dass der Strafgrund des Gehilfen darin besteht, dass der Teilnehmer fremder Rechtswidrigkeit Vorschub leistet, an der Entstehung einer sozial unerträglichen Handlung mitwirkt bzw. darin, dass der Teilnehmer wegen der mittelbaren Verletzung des Rechtsguts zu bestrafen ist. Siehe zu den verschiedenen Theorien zum Strafgrund der Teilnahme im deutschen bzw. schweizerischen Strafrecht etwa: K. LÜDERSEN, Teilnahme; S. TRECHSEL, Teilnahme.

akzessorischen Verursachungstheorie) ausgeht. Prinzip VII der von der Völkerrechtskommission ausformulierten „Principles of International Law Recognized in the Charter of the Nürnberg Tribunal and in the Judgement of the Tribunal“ scheint hingegen ausgehend von der Annahme eines selbständigen Teilnahmerechts formuliert worden zu sein. Wichtig ist eine Positionierung nur insofern, als sie Aufschluss über den Strafgrund der Gehilfenschaft gibt. Hierüber wird im nationalen Strafrecht bekanntlich ebenso gestritten. Angesichts der Schwere der strafbewährten Verstösse gegen das Völkerrecht und der Stellung des Menschenrechtsschutzes im Völkerrecht befürworte ich die Annahme eines selbständigen Teilnahmerechts, das den Strafgrund der Teilnahme zwar in der Förderung einer fremden Tat sieht, aber nicht verlangt, dass der Gehilfe ebenfalls Pflichtadressat der verletzten Norm ist. TRECHSEL ist meines Erachtens darin zuzustimmen, dass der Gehilfe wegen *seines* Beitrags zur Verletzung des angegriffenen Rechtsguts und damit zur Erhöhung der Gefährlichkeit des Haupttäters für die Rechtsordnung zu bestrafen ist.⁹⁰⁴ Der Strafgrund der Teilnahme liegt somit nicht in der Verletzung derselben Rechtspflicht, gegen die der Täter verstossen hat, sondern darin, dass er einen fremden Handlungsunwert unterstützt. Folglich kann es meines Erachtens nicht darauf ankommen, ob das verletzte Rechtsgut auch gegenüber dem Teilnehmer geschützt ist. Fraglich ist nun zum einen, ob der Grundsatz der persönlichen Strafbarkeit wegen Teilnahme an völkerrechtlichen Straftaten nur auf natürliche Personen Anwendung findet oder auch auf transnationale Unternehmen; zum anderen, ob die Verantwortlichkeit wegen Teilnahme ausschliesslich dem Völkerstrafrecht verhaftet bleibt oder auch prinzipiell als Verantwortlichkeitsmodell, straf-, verwaltungs- oder auch zivilrechtlichen Charakters, im Menschenrechtsschutz Anwendung finden könnte.

6.4. Anwendbarkeit der Teilnahmegrundsätze auf transnationale Unternehmen wegen Menschenrechtsverletzungen

6.4.1. Anwendung der Teilnahmegrundsätze des Völkerstrafrechts auf transnationale Unternehmen

6.4.1.1. Grundlage und Funktion der persönlichen völkerstrafrechtlichen Verantwortlichkeit

Hinsichtlich der ersten Frage ist zunächst zu klären, ob Grundlage, Ziel und Zweck der persönlichen völkerstrafrechtlichen Verantwortlichkeit auch auf transnationale Unternehmen übertragbar sind. In einem ersten Schritt scheint es angezeigt, zunächst die Grundlagen des ausgereiften nationalen Strafrechts zu untersuchen. Verallgemeinernd kann wohl festgestellt werden, dass Aufgabe und Rechtfertigung des nationalen Strafrechts die Wahrung eines gedeihlichen Zusammenlebens der Menschen ist.⁹⁰⁵ Durch den strafbewährten Schutz von Lebensgütern, Sozialwerten und anerkannten Interessen, die wegen ihrer besonderen Bedeutung für die Gesellschaft rechtlichen Schutz geniessen, dient das Strafrecht der Verwirklichung des Gemeinwohls und der Wahrung des Rechtsfriedens. Ihm kommt damit die Aufgabe zu, die elementaren Grundwerte des Gemeinschaftslebens zu sichern, die Erhaltung des Rechtsfriedens im Rahmen der sozialen Ordnung zu gewährleisten und das Recht im Konfliktfall über das Unrecht zu stellen. Zweck der Bestrafung des Täters ist zum einen, einen Ausgleich für das begangene Unrecht zu schaffen (Vergeltungsfunktion), den Täter von der Begehung weiteren Unrechts abzuhalten (Spezialprävention) und andere in ihrem Rechtsbewusstsein zu stärken (Generalprävention). Im Wege des Strafurteils erfährt der Täter zudem den verdienten sozial-ethischen Tadel und die missbilligende Antwort der Rechtsgemeinschaft auf sein schuldhaftes Handeln. Für das Völkerstrafrecht können diese Überlegungen fruchtbar gemacht werden. Wie in Art. 1 der SVN betont, gehören zu den herausragenden Rechtsgütern des Völkerrechts die Wahrung des Weltfriedens und der internationalen Sicherheit. Wie sich in der Menschheitsgeschichte gezeigt hat, geht mit eklatanten Menschenrechtsverletzungen zumeist ein bewaffneter Konflikt einher, der den Weltfrieden und die internationale Sicherheit bedroht. Der UN Sicherheitsrat hat mittels der Errichtung der beiden *ad hoc* Tribunale, ICTY und ICTR, als Nebenorgane gemäss Art. 29 SVN nun Massnahmen im Sinne des Kapitels VII der Satzung

⁹⁰⁴ S. TRECHSEL, Teilnahme, S. 109.

⁹⁰⁵ Siehe zum Beispiel (deutsches) Bundesverfassungsgericht, BVerfGE 51, S. 324, 343.

ergriffen mit dem Ziel, durch die Aburteilung von Personen, die für schwere Verletzungen des humanitären Völkerrechts verantwortlich sind, den Weltfrieden und die internationale Sicherheit in den jeweiligen Regionen wiederherzustellen.⁹⁰⁶ Aus dieser Verknüpfung, Herstellung des Weltfriedens und der internationalen Sicherheit mit den Mitteln des Völkerstrafrechts, wird deutlich, dass Aufgabe und Rechtfertigung des Völkerstrafrechts das gedeihliche Zusammenleben der Staaten, Völker und letztlich der sie konstituierenden Menschen sowie die Wahrung der Völkerrechtsordnung sind. Auch was den Zweck der Bestrafung der einzelnen Täter anbelangt, kann auf die Erkenntnisse des nationalen Strafrechts zurückgegriffen werden. In der völkerrechtlichen Praxis wurde hierauf allerdings wenig Mühe und Sorgfalt gelegt.⁹⁰⁷ Es scheine, als ob primäres Ziel der Strafverfahren die historische Aufarbeitung des Unrechts sei. Vergeltungs-, Spezial- und Generalprävention sind jedoch auch im Völkerstrafrecht massgebend für die Bestrafung des Täters. Im Strafurteil erfährt der Täter zudem die sozial-ethische Verdammung der Gesellschaft. Die Berufungskammer des ICTY hat in *Aleksovski* in diesem Sinne ausgeführt:

„While the Appeals Chamber accepts the general importance of deterrence as a consideration in sentencing for international crimes (...). An equally important factor is retribution. This is not to be understood as fulfilling a desire for revenge but as duly expressing the outrage of the international community at these crimes. Accordingly, a sentence of the International Tribunal should make plain the condemnation of the international community of the behaviour in question⁹⁰⁸ and show „that the international community was not ready to tolerate serious violations of international humanitarian law and human rights“⁹⁰⁹“⁹¹⁰.

Meines Erachtens sind Strafgrund und Strafzweck des Völkerstrafrechts grundsätzlich auch auf transnationale Unternehmen anwendbar. Zwar ist EDWARD, 1ST BARON THURLOW zuzugeben:

„Corporations have neither bodies to be punished, nor souls to be condemned. (And therefore do as they like.)“⁹¹¹

Doch ist die *ratio* des Völkerstrafrechts, Bewahrung des Rechts und des friedlichen Zusammenlebens der Staaten, Völker und Menschen nicht spezifisch auf die natürliche Person zugeschnitten. Auch vermag die Haftbarmachung von transnationalen Unternehmen zu gewährleisten, dass sie sich zukünftig rechtstreu verhalten, dass andere (Unternehmen) in ihrem Rechtsbewusstsein bestärkt werden und insbesondere könnte ein Eingriff in die meist beträchtliche Finanzkraft der Unternehmen im Wege der Wiedergutmachung oder des Schadensersatzes mit Strafcharakter die Wiederherstellungs- und Vergeltungsfunktion übernehmen. Auch wenn der sozial-ethische Tadel, der im Urteil zum Ausdruck kommt, traditionellerweise menschliches Handeln zum Gegenstand hat und Schuld im moralischen Sinne voraussetzt, ist die Wirkung einer Übertragung auf transnationale Unternehmen nicht zu unterschätzen. Denn der Wert eines Unternehmens hängt vor allem auch von seinem guten Ruf ab, der damit gleichsam einer Verdammung zugänglich ist. Strafgrund und Strafzweck des Völkerstrafrechts schliessen somit eine Übertragung der Grundsätze auf transnationale Unternehmen nicht aus.

Da wie bereits erwähnt hier eine Teilnahmelehre befürwortet wird, die den Strafgrund der Gehilfenschaft in der Förderung einer fremden Tat und in der Erhöhung der Gefährlichkeit des Haupttäters sieht und nicht darin, dass der Gehilfe dieselbe Rechtspflicht wie der Haupttäter verletzt, ist eine Übertragung der Teilnahmegrundsätze auf transnationale Unternehmen unproblematisch.

6.4.1.2. Theorie der Gruppenkriminalität des IMT

Es sei auch daran erinnert, dass die Satzung des IMT in Art. 9 vorsah, dass das Gericht beim Prozess gegen ein Mitglied einer Gruppe oder Organisation (in Verbindung mit irgendeiner Handlung, derentwegen der Angeklagte verurteilt wurde), erklären konnte, dass die Gruppe oder

⁹⁰⁶ Report of the Secretary-General pursuant to Paragraph 2 of SC Res. 808 (1993) vom 3.5.1993 (S/25704).

⁹⁰⁷ W. SCHABAS, Sentencing, S. 171; K. AMBOS, Punishment, S. 305.

⁹⁰⁸ *Prosecutor v. Erdemovic*, Strafzumessungsurteil vom 24.12.1996, Case-No. IT-96-22, § 64 f.

⁹⁰⁹ *Prosecutor v. Kambanada*, Urteil vom 4.9.1998, ICTR-97-23, § 28.

⁹¹⁰ *Prosecutor v. Aleksovski*, Urteil der Berufungskammer vom 24.3.2000, Case-No. IT-95-14/1-A, § 185.

⁹¹¹ Englischer Jurist und Lord Chancellor (1731-1806), zitiert nach A. RAMASASTRY, Complicity, S. 91.

Organisation, deren Mitglied der Angeklagte war, eine verbrecherische Organisation war.⁹¹² Die zuständigen nationalen Stellen der Unterzeichnerstaaten des IMT konnten hierauf Verfahren vor Zivil-, Militär- oder Besatzungsgerichten gegen Mitglieder der als verbrecherisch erklärten Gruppen oder Organisationen wegen ihrer Mitgliedschaft anstrengen (Art. 10).⁹¹³ Art. II Abs. 2 und 3 des Kontrollratsgesetzes Nr. 10 hat hieran anknüpfend bestimmt, dass die Zugehörigkeit zu gewissen Kategorien von Verbrechensvereinigungen oder Organisationen, deren verbrecherischer Charakter vom IMT festgestellt worden war, ein Verbrechen darstellt. Wer hierfür für schuldig befunden und deshalb verurteilt wurde, konnte mit folgenden Strafen belegt werden: Todesstrafe, lebenslängliche oder zeitlich begrenzte Freiheitsstrafe mit oder ohne Zwangsarbeit; Geldstrafe und – im Falle der Uneinbringlichkeit – Freiheitsstrafe mit oder ohne Zwangsarbeit; Vermögensentzug; Rückgabe unrechtmässig erworbenen Besitzes; völliger oder teilweiser Verlust der bürgerlichen Rechte. Das IMT befand, dass dies ein weitreichend neues Verfahren sei, dass nicht dazu führen dürfe, dass seine Anwendung zu groben Ungerechtigkeiten führt. Das richterliche Ermessen bezüglich Schuldspruch und Strafzumessung müsse sich an dem Grundsatz der persönlichen Schuld orientieren und vermeiden, dass es zu Massenbestrafungen käme. Wenn der Gerichtshof allerdings davon überzeugt sei, dass eine Organisation oder Gruppe strafrechtlich schuldig ist, dürfe er nicht zögern, sie als verbrecherisch zu erklären, etwa weil die Theorie der „Gruppenkriminalität“ neu sei.⁹¹⁴ Das Gericht führte ferner aus, dass eine verbrecherische Organisation einer verbrecherischen Verschwörung („conspiracy“) insofern gleiche, als dass bei beiden die Zusammenarbeit zu verbrecherischen Zwecken das Wesentliche sei. Voraussetzung sei das Bestehen einer Gruppe, die fest zusammengeschlossen und zu einem gemeinsamen Zweck organisiert ist; ferner, dass die Gruppe im Zusammenhang mit vom Statut angeprangerten Verbrechen gebildet oder benutzt worden ist. Mitglieder, die allerdings keine Kenntnis von den verbrecherischen Zwecken der Organisation oder ihren Handlungen hätten, sowie solche, die vom Staat zwangsweise eingezogen wurden und die sich nicht persönlich an den Taten beteiligt haben, sollten von der Erklärung ausgenommen werden.⁹¹⁵ Das IMT hat letztlich das Korps der Politischen Leiter der Nationalsozialistischen Partei,⁹¹⁶ die Geheime Staatspolizei (Gestapo), den Sicherheitsdienst des Reichsführers (SD)⁹¹⁷ und die Schutzstaffeln der Nationalsozialistischen Deutschen Arbeiterpartei (SS)⁹¹⁸ für verbrecherisch erklärt. Eine Erklärung über den verbrecherischen Charakter der Reichsregierung lehnte es deshalb ab, weil die Anklage nicht dargetan hätte, dass die Reichsregierung nach 1937 jemals als Gruppe oder Organisation tätig gewesen war. Ferner sei die beschuldigte Personengruppe so klein, dass gegen ihre Mitglieder ohne weiteres Einzelverfahren geführt werden könnten und demnach die Erklärung keine Verfahrenserleichterung brächte. Ähnliches gälte für den Generalstab und das Oberkommando der Wehrmacht. Seine Mitglieder hätten nicht das Bewusstsein gehabt einer bestimmten Gruppe beizutreten oder anzugehören, sie würden somit nicht eine Gruppe oder

⁹¹² Die Satzung des Internationalen Militärgerichtshofs für den Fernen Osten sah in Art. V hingegen lediglich vor: „The Tribunal shall have the power to try and punish Far Eastern war criminals who as individuals or as members of organizations are charged with offenses which include Crimes against Peace. (...)“

⁹¹³ Charter of the International Military Tribunal vom 6.10.1945, abgedruckt z.B. in: Trials of War Criminals before the Nuernberg Military Tribunals, Vol. III, Washington 1951, S. XIII (XIV): „At the trial of any individual member of any group or organization the Tribunal may declare (in connection with any act of which the individual may be convicted) that the group or organization of which the individual was a member was a criminal organization. (...)“ Art. 10: „In cases where a group or organization is declared criminal by the Tribunal, the competent national authority of any Signatory shall have the right to bring individuals to trial for membership therein before national, military or occupation courts. In any such case the criminal nature of the group or organization is considered proved and shall not be questioned.“

⁹¹⁴ Urteil des Internationalen Militärgerichtshofs vom 30.9.1946 in deutscher Originalfassung, abgedruckt in: Der Prozess gegen die Hauptkriegsverbrecher vor dem Internationalen Militärgerichtshof, Nürnberg 14.11.1945 - 1.10.1946, Bd. XXI, Nürnberg 1948, S. 466 (567 f.).

⁹¹⁵ Ebenda, S. 466 (569).

⁹¹⁶ Für verbrecherisch erklärt wegen der Germanisierung der einverleibten Gebiete, der Judenverfolgung, der Durchführung des Sklavenarbeiterprogramms und der Misshandlung von Kriegsgefangenen.

⁹¹⁷ Für verbrecherisch erklärt wegen der Verfolgung und Ausrottung der Juden, Grausamkeiten und Morde in Konzentrationslagern, Ausschreitungen in der Verwaltung der besetzten Gebiete, Durchführung des Zwangsarbeiterprogramms und Misshandlung und Ermordung von Kriegsgefangenen.

⁹¹⁸ Wegen Teilnahme an der Führung eines Angriffskrieges, wegen der Teilnahme an der Begehung von Kriegsverbrechen und Verbrechen gegen die Menschlichkeit.

Organisation im Sinne des Statuts bilden.⁹¹⁹ Das IMT selbst hat keine Einzelpersonen wegen ihrer Mitgliedschaft in einer von ihm als verbrecherisch eingestuften Gruppe oder Organisation verurteilt. Wie aber bereits erwähnt, wurden beispielsweise die Wirtschaftsunternehmer FLICK und STEINBRINCK von dem amerikanischen Militärgericht wegen ihrer Mitgliedschaft in der SS verurteilt, weil sie trotz ihrer Kenntnis von deren kriminellen Machenschaften in ihr verblieben sind und sie sie darüber hinaus mit erheblichen finanziellen Leistungen unterstützt hatten. Kriegsverbrecher wurden nach dem Zweiten Weltkrieg in Frankreich, Israel, Polen, Norwegen, Grossbritannien, in der Tschechoslowakei und in den USA auf Grund nationalen Rechts wegen ihrer Mitgliedschaft in verbrecherischen Organisationen der Prozess gemacht.⁹²⁰

Das Statut des IMT kannte somit bereits eine Art mittelbare strafrechtliche Verantwortlichkeit von Gruppen oder Organisationen, die sich fest zusammengeschlossen hatten, zu einem gemeinsamen Zweck organisiert waren und entweder im Zusammenhang mit der Begehung von Verbrechen gebildet worden war oder die Gruppe oder Organisation zur Begehung von Verbrechen benutzt hatten. Das IMT schien aber offensichtlich die Bestimmung dahin zu verstehen, dass hierunter vor allem politische Gruppen und Organisationen fallen. Diesem Bild entsprechen transnationale Unternehmen weniger, auch wenn sie zum Teil erheblichen Einfluss auf politische Entscheidungsprozesse nehmen. Sie sind jedoch ebenfalls fest zusammengeschlossene Gruppen oder Organisationen, die grundsätzlich wohl nicht zur Begehung von Verbrechen gegründet werden, aber wohlmöglich ihre Organisation zur Begehung von Verbrechen ausnützen. Da das Tribunal nur für die Aburteilung von natürlichen Personen zuständig war, konnte es diese Gruppen oder Organisationen nicht selbst strafrechtlich haftbar machen. CLAPHAM weist jedoch darauf hin, dass die Staatsanwaltschaft zunächst die potentiell in Frage kommenden Gruppen und Organisationen untersucht und erst in einem zweiten Schritt Einzelpersonen dieser Gruppen auf die Anklageliste gesetzt hatte, mit dem Ziel sicherzustellen, dass diese Personen die Gruppe oder Organisation angemessen repräsentieren.⁹²¹ Man kann also sagen, dass Gruppen und Organisationen Gegenstand strafrechtlicher Untersuchung waren und sie indirekt strafrechtlich verantwortlich gemacht wurden; Haftungsobjekt waren jedoch die sie konstituierenden Einzelpersonen.

6.4.1.3. Theorie der Instrumentalisierung von Unternehmen des amerikanischen Militärgerichts im I.G. Farben-Fall

Auch das amerikanische Militärgericht befasste sich mit Organisationen und Gruppen, diesmal jedoch klar wirtschaftlichen Charakters. Im *Farben-Fall* übernahm das Gericht die Theorie der Staatsanwaltschaft, wonach die Angeklagten, prominente Führungspersonlichkeiten des Farben Konzerns, die Organisation des Konzerns zur Begehung von Verbrechen ausnützten, mit dem Zweck der unrechtmässigen Bereicherung des Unternehmens.

„All of the defendants, acting through the instrumentality of Farben and otherwise, with divers other persons, (...) committed the acts charged therein. All of the defendants held high positions in the financial, industrial, and economic life of Germany and committed these crimes (...), as defined by Article II of Control Council Law No. 10, in that they were principals in, accessories to, ordered, abetted, took a consenting part in, were connected with plans and enterprises involving, and were members of organizations or groups, including Farben, which were connected with the commission of said crimes.“⁹²²

Bemerkenswert ist, dass im Urteil grundsätzlich von den Rechtsverletzungen von Farben die Rede ist:

⁹¹⁹ Urteil des Internationalen Militärgerichtshofs vom 30.9.1946 in deutscher Originalfassung, abgedruckt in: Der Prozess gegen die Hauptkriegsverbrecher vor dem Internationalen Militärgerichtshof, Nürnberg 14.11.1945 - 1.10.1946, Bd. XXI, Nürnberg 1948, S. 466 (591-595).

⁹²⁰ UN War Crimes Commission, History of the United Nations War Crimes Commission and the Development of the Laws of War, HM Stationary Off., London 1948, S. 325 ff.

⁹²¹ A. CLAPHAM, Jurisdiction, S. 139 (164).

⁹²² Statement of the Offense, *United States v. Carl Krauch et al.* (The Farben Case), abgedruckt in: Trials of War Criminals before the Nuernberg Military Tribunals under Control Council Law No. 10 – Nuernberg Oct. 1946-April 1949, Vol. VII, Washington 1953, S. 14; United States Military Tribunal, *United States v. Carl Krauch et al.* (The Farben Case), abgedruckt in: Trials of War Criminals before the Nuernberg Military Tribunals under Control Council Law No. 10 - Nuernberg Oct. 1946-April 1949, Vol. VIII, Washington 1952, S. 1085, 1096 f., 1128.

„With reference to the charges in the present indictment concerning Farben's activities in Poland, Norway, Alsace-Lorraine, and France, we find that the proof establishes beyond a reasonable doubt that offenses against property as defined in Control Council Law No. 10 were committed by Farben, (...).“⁹²³

Auch hier stellte das Gericht erst in einem zweiten Schritt die Verknüpfung zur persönlichen strafrechtlichen Verantwortlichkeit her, denn es war ja nur zur Aburteilung von natürlichen Personen zuständig.

„As the action of Farben in proceeding to acquire permanently property interests in the manner generally outlined is in violation of the Hague Regulations, any individual who knowingly participated in any such act of plunder or spoliation with the degree of connection outlined in Article II, paragraph 2 of Control Council Law No. 10, is criminally responsible therefore.“

Weiter unten im Urteil ging das Gericht genauer auf die Verknüpfung zwischen einer persönlichen strafrechtlichen Verantwortlichkeit der Angeklagten und ihrer Stellung im Unternehmen ein. Es führte aus:

„It is appropriate here to mention that the corporate defendant, Farben, is not before the bar of this Tribunal and cannot be subject to criminal penalties in these proceedings. We have used the term „Farben“ as descriptive of the instrumentality of cohesion in the name of which the enumerated acts of spoliation were committed. But corporations act through individuals and, under the conception of personal individual guilt to which previous reference has been made, the prosecution, to discharge the burden imposed upon it in this case, must establish by competent proof beyond a reasonable doubt that an individual defendant was either a participant in the illegal act or that, being aware thereof, he authorized or approved it.“⁹²⁴

Allein die Tatsache, dass ein Angeklagter Mitglied des Vorstands war, sei nicht ausreichend, um ihn für die im Namen oder mittels des Unternehmens begangenen Rechtsverletzungen strafrechtlich zur Verantwortung zu ziehen. Auf der anderen Seite könnte ein Angeklagter auch nicht die gesellschaftsrechtliche Struktur des Unternehmens dazu nutzen, um ungestraft Straftaten zu begehen; sie würde ihm keine Immunität verschaffen für Rechtsverletzungen, die er gesteuert, empfohlen oder zu deren Begehung er Beihilfe geleistet hat. Es müsse jedem Angeklagten nachgewiesen werden, dass er entweder an der Rechtsverletzung beteiligt war oder dass er zumindest von der Begehung der Rechtsverletzung Kenntnis hatte und sie autorisiert oder billigend hingenommen hat.⁹²⁵ Hervorzuheben ist, dass das Gericht damit zwei unterschiedliche Verantwortlichkeitsstandards bezüglich der persönlichen und unternehmerischen Verantwortlichkeit aufgestellt hat.

„One cannot condone the activities of Farben in the field of spoliation. If not actually marching with the Wehrmacht, Farben at least was not far behind. But translating the criminal responsibility to personal and individual criminal acts is another matter.“

Soweit ersichtlich, ist das Gericht nicht näher auf die Voraussetzungen einer Mitgliedschaft in einer Gruppe oder Organisation eingegangen. Es hat sie wohl für die Führungspersönlichkeiten des Farben Konzerns als klar gegeben angesehen. Wohlmöglich hat das amerikanische Militärgericht die oben ausgeführten Auslegung des IMT bezüglich Gruppen und Organisationen übernommen, sie allerdings auf wirtschaftliche Akteure erweiterte. Somit war hier Gegenstand der strafrechtlichen Untersuchungen ein Konzern oder auch transnationales Unternehmen. Farben war zwar formell nicht angeklagt, aber sowohl Anklagebehörde als auch Gericht haben zunächst die ihm zurechenbaren Handlungen untersucht und sind erst in einem zweiten Schritt dazu übergegangen, hierfür die persönlich schuldigen Führungspersönlichkeiten, quasi stellvertretend für das Unternehmen, zur Verantwortung zu ziehen.

6.4.1.4. *Strafrechtliche Verantwortlichkeit von juristischen Personen und Personenverbänden in verschiedenen Rechtssystemen*

Schliesslich scheint es angebracht, einen Blick auf einige nationale Rechtsordnungen zu werfen und zu untersuchen, ob sie eine strafrechtliche Verantwortlichkeit von juristischen

⁹²³ United States Military Tribunal, *United States v. Carl Krauch et al.* (The Farben Case), abgedruckt in: Trials of War Criminals before the Nuernberg Military Tribunals under Control Council Law No. 10 - Nuernberg Oct. 1946-April 1949, Vol. VIII, Washington 1952, S. 1140.

⁹²⁴ Ebenda, S. 1153.

⁹²⁵ Ebenda, S. 1153.

Personen oder allgemeiner von Personenverbänden oder Organisationen wegen der Teilnahme an Straftaten kennen und somit auf einen diesbezüglichen allgemeinen Rechtsgrundsatz i.S.v. Art. 38 Abs. 1 c IGH-Statut geschlossen werden kann.⁹²⁶

Im Gegensatz zum Völkerrecht ist die Strafbarkeit wegen Teilnahme in nationalen Strafrechtsordnungen als Rechtsgrundsatz althergebracht, auch wenn es bezüglich der jeweiligen Strafbarkeitsvoraussetzungen Unterschiede geben mag. Demgegenüber bestehen in den nationalen Rechtsordnungen jedoch Unterschiede darin, ob sie eine strafrechtliche Verantwortlichkeit von juristischen Personen, Personenverbänden oder sonstigen Gruppen anerkennen. Es würde den Rahmen der Arbeit sprengen, auf Rechtsordnungen aller Rechtssysteme einzugehen. Allerdings sollen hier kurz prägnante Vertreter von zwei Rechtssystemen vorgestellt werden: des anglo-amerikanischen Rechtsraumes (USA, Kanada und Australien)⁹²⁷, der für seine pragmatischen Ansätze bekannt ist und klar eine Vorreiterrolle bezüglich einer strafrechtlichen Verantwortlichkeit von Unternehmen spielt und des kontinental-europäischen Rechtsraumes (Deutschland, Schweiz, Frankreich), der eher dogmatischen Überlegungen verhaftet ist und traditionell eine derartige Verantwortlichkeit nicht kannte, aber eine Reformbewegung erlebt.⁹²⁸ Es sei hier nur kurz erwähnt, dass das chinesische, japanische und koreanische Recht ebenfalls eine strafrechtliche Verantwortlichkeit von Unternehmen kennen.⁹²⁹

Innerhalb des anglo-amerikanischen Rechtsraums ist die strafrechtliche Verantwortlichkeit von Unternehmen am weitreichendsten im u.s.-amerikanischen Recht ausgestaltet. Dies soll zunächst dargestellt werden.

*U.S.-Amerikanisches Recht*⁹³⁰

Auch im *common law* ging man zunächst davon aus, dass ein Unternehmen selbst keine Straftaten begehen könne.⁹³¹ Die Leitentscheidung, in der eine strafrechtliche Verantwortlichkeit von Unternehmen dann jedoch anerkannt wurde, war im u.s.-amerikanischen Recht der Fall *New York Central & Hudson River R.R. v. United States*.⁹³² Dabei ging es um den „Elkins Act“ von 1903, wonach es Schiffahrtsgesellschaften verboten war, im zwischenstaatlichen Verkehr Rabatte zu vergeben mit dem Ziel, eine marktbeherrschende Stellung zu erlangen. Das Gesetz sah vor, dass Unternehmen bei Zuwiderhandlung strafrechtlich belangt werden können und dass die Handlungen der Organe der Gesellschaft, ihrer Vertreter und Angestellten als die der Gesellschaft angesehen werden. Das Gericht legte damals das Gesetz derart aus, dass der Angestellte im Rahmen seiner Anstellung gehandelt haben muss. Diese Rechtsprechung, in Anlehnung an die *Maxime respondeat superior* im Recht der unerlaubten Handlungen,⁹³³ wurde seither aufrecht erhalten.⁹³⁴

Mittlerweile gibt es im amerikanischen Bundesrecht einen Grundsatz, wonach die strafrechtliche Verantwortlichkeit einer Gesellschaft dadurch begründet werden kann, dass die

⁹²⁶ Ein Verstoß gegen die Grundsätze *nullum crimen sine lege* und *nulla poena sine lege* ist nicht zu befürchten. Klargestellt z.B. in Art. 15 Abs. 2 IPbPr, wonach die Verurteilung oder Bestrafung einer Person wegen einer Handlung oder Unterlassung nicht ausgeschlossen ist, die im Zeitpunkt ihrer Begehung nach den von der Völkergemeinschaft anerkannten allgemeinen Rechtsgrundsätzen strafbar war.

⁹²⁷ England und Wales kennen seit langem ebenfalls eine strafrechtliche Verantwortlichkeit von Gesellschaften, siehe z.B.: C. WELLS, Responsibility; C. HARDING, Liability, S. 369 ff. Ebenso Irland, siehe: K. TIEDEMANN, Rapport, S. 11 (13).

⁹²⁸ M.C. BASSIOUNI, Sources, S. 3 (17 ff.).

⁹²⁹ Siehe N. KYOTO, Liability, S. 11 (275 ff.); G. HEINE, Verantwortlichkeit, S.95 (100); K. SHIBAHARA, Responsabilité, S. 39 ff.; L. JIACHEN, Unit Crime, S. 71 ff.

⁹³⁰ Hier soll nur das föderale Recht skizziert werden. Das einzelstaatliche Recht kennt jedoch ebenfalls eine strafrechtliche Verantwortlichkeit von Unternehmen.

⁹³¹ W. BLACKSTONE, Commentaries, S. 476.

⁹³² 212 U.S. 481 (1909).

⁹³³ Hiernach muss der Geschäftsherr für das schuldhafte Verhalten seines Verrichtungsgehilfen einstehen und kann sich nicht mit dem Nachweis, dass er selbst seinen Aufsichtspflichten, etc. ordnungsgemäß nachgekommen ist, einer Haftung entziehen. Siehe: Black's Law Dictionary.

⁹³⁴ E. M. WIESE, Liability, S. 381 (384 f.); C. WELLS, Responsibility, S. 133; J. C. COFFEE, Liability, S. 9.

Handlung (Tun und Unterlassen) sowie der subjektive Tatbestand (Vorsatz und Fahrlässigkeit) ihres Vertreters, der offensichtlich im Namen und für die Gesellschaft tätig ist, der Gesellschaft zugerechnet wird. Es handelt sich somit um eine Art Vertreterhaftung („vicarious liability“). Die Gesellschaft wird damit für das strafbewährte Verhalten einer anderen Person verantwortlich gemacht. Hervorhebungswürdig ist, dass nicht nur das strafbare Verhalten der Organe der Gesellschaft, sondern das *jedlichen* Mitarbeiters zurechenbar ist. Es ist auch nicht erforderlich, dass der Vorstand oder die Geschäftsführung sich das strafbare Verhalten zu eigen machen. Einschränkung wird jedoch verlangt, dass der Mitarbeiter bei der Begehung der Straftat im Rahmen seiner Anstellung und für das Unternehmen gehandelt haben muss. Im Rahmen seiner Anstellung bedeutet, dass die Straftat im Zusammenhang mit den ihm überantworteten Aufgaben begangen worden sein muss. Dabei ist unschädlich, wenn der Angestellte seine Zuständigkeiten überschritten hat, ohne Erlaubnis handelte oder damit die Unternehmensgepflogenheiten verletzte.⁹³⁵ Mitunter haben die Gerichte eine Haftung ausgeschlossen, wenn die Unternehmensführung nachweisen konnte, dass sie ihren Organisations- und Aufsichtspflichten ordnungsgemäss nachgekommen ist. Allerdings hat sich diese Rechtsprechung nicht wirklich durchsetzen können.⁹³⁶ Für das Unternehmen die Straftat begehen, bedeutet, dass verlangt wird, dass der Angestellte die Straftat mit dem Vorsatz, dem Unternehmen einen Vorteil zu verschaffen, begehen muss. Begeht er die Straftat zur eigenen Bereicherung oder für die eines Dritten, scheidet eine Zurechnung aus. Dabei wird nicht verlangt, dass auch tatsächlich eine Bereicherung zugunsten des Unternehmens eintritt. Es wird vielmehr vermutet, dass Straftaten, die im Zusammenhang mit der Anstellung begangen werden, dem Unternehmen nützen sollen.⁹³⁷ Die Rechtsprechung hat zudem entschieden, dass nicht erforderlich ist, festzustellen, welcher Mitarbeiter genau die Straftat begangen hat. Auch muss nicht ein Mitarbeiter alle Voraussetzungen der strafbaren Tat selbst erfüllen, sondern die Rechtsprechung rechnet beispielsweise das addierte Wissen der Mitarbeiter der Gesellschaft zu.⁹³⁸ Die strafrechtliche Verantwortlichkeit des Unternehmens setzt somit nicht die eines Mitarbeiters voraus, sondern tritt ggf. neben sie.

Nach der bisher herrschenden Meinung sind nur juristische Personen strafrechtlich verantwortlich, es sei denn, dass ein Gesetz dies auch ausdrücklich für Gesellschaften, die nicht juristische Personen sind, vorsieht. WIESE meint aber, dass in Einklang mit der im Vordringen befindlichen Meinung, wonach auch sog. „partnerships“ im eigenen Namen klagen und verklagt werden können, diese Gesellschaften strafrechtlich verantwortlich gemacht werden können.⁹³⁹

Was die Rechtsfolge anbelangt, so sieht das amerikanische Bundesrecht (zum Teil ist auch Landesrecht anwendbar)⁹⁴⁰ in Abhängigkeit von der verletzten Norm eine breite Palette an Sanktionen vor. Dabei sei bemerkt, dass die Richter bei der Strafzumessung nunmehr das Ausmass des Organisationsverschuldens des Unternehmens, das die Begehung der Straftat ermöglicht hat, berücksichtigen.⁹⁴¹ Hervorhebungswürdig ist ferner, dass hier die Grenzen zwischen strafrechtlicher und zivilrechtlicher Haftung zu verschwimmen scheinen. Zivilrechtliche Rechtsfolgen (z.B. Verfall, Schadensersatz mit Strafcharakter/sog. „multiple, tripple damages“, Liquidation, Verbot ein bestimmtes Gewerbe auszuüben, Verlust öffentlicher Aufträge) können

⁹³⁵ *Dollar Steamship Co. v. United States*, 101 F.2d638 (9th Cir. 1939); *United States v. Hilton Hotels Corp.*, 467 F.2d 1000(9th Cir. 1972), cert. denied, 409 U.S. 1125 (1973).

⁹³⁶ Folglich überwiegt die Ansicht einer Vertreterhaftung und das Unternehmen wird nicht nur für eigenes (der Organe) strafrechtliches Verhalten strafbar gemacht.

⁹³⁷ E. M. WIESE, Liability, S. 381 (391 f.).

⁹³⁸ *United States v. Bank of New England, N.A.*, 821 F. 2d 844 (1st Cir.), cert. denied, 484 U.S. 943 (1987).

⁹³⁹ E. M. WIESE, Liability, S. 381 (393).

⁹⁴⁰ Fast alle Staaten sehen Bestimmungen vor, wonach gegen ein Unternehmen ein Verfahren zu seiner Auflösung („revocation of charter“) eingeleitet werden kann, wenn es in gemeinschaftsschädigender Weise tätig ist. Die hierfür zuständigen Stellen ergreifen diese Massnahmen jedoch nur sehr selten. In Kalifornien wurde zuletzt 1976 ein derartiges Verfahren gegen ein Wasserversorgungsunternehmen eingeleitet, das verunreinigtes Wasser lieferte. Im Staat New York wurde zuletzt 1998 gegen zwei Institute, die für die Tabak-Industrie ‚wissenschaftliche Forschung‘ betrieben, Verfahren eingeleitet. Sie wurden im Zuge des staatsübergreifenden Vergleichs mit der Tabak-Industrie aufgelöst.

⁹⁴¹ J. C. COFFEE, Liability, S. 9.

mitunter schwerwiegender sein als strafrechtliche Rechtsfolgen (Geldstrafen, Verfall und Einziehung, Schadenswiedergutmachung, gemeinnützige Arbeit und Bewährungsauflagen).⁹⁴²

*Kanadisches Recht*⁹⁴³

Im kanadischen Recht wurde die Theorie einer strafrechtlichen Verantwortlichkeit von Unternehmen in Anlehnung an die einer persönlichen strafrechtlichen Verantwortlichkeit entwickelt. Das Strafgesetzbuch sieht ausdrücklich vor, dass jeder fähig ist, Strafgesetze zu verletzen und es ist ausgeführt, dass darunter neben der natürlichen Person auch staatliche wie private Gesellschaften fallen, „in relation to the acts and things that they are capable of doing and owning respectively“.⁹⁴⁴ Die Leitentscheidung im kanadischen Recht ist *Canadian Dredge & Dock Co. Ltd. et al. v. The Queen*.⁹⁴⁵ Vor Gericht standen die Manager einer Reihe von Unternehmen und die Unternehmen selbst, denen vorgeworfen wurde, dass sie sich zur Erlangung öffentlicher Aufträge untereinander abgesprochen und die öffentliche Hand betrogen hatten. Manager und Unternehmen wurden für schuldig befunden. Im Gegensatz zum amerikanischen Recht, das von einer Stellvertreterhaftung ausgeht, fusst die kanadische strafrechtliche Unternehmensverantwortlichkeit auf der sog. Identifikationstheorie („identification doctrine“ oder „alter ego theory“). Die Organe der Gesellschaft handeln für diese, sind mit ihr also identisch. Hiernach wird das Unternehmen nur für Straftaten seiner Führungspersonen, sog. „directing minds“, verantwortlich gemacht, die die Unternehmenspolitik lenken. Grundsätzlich muss damit auch nachgewiesen werden, dass die Tatbestandsvoraussetzungen von einer Person erfüllt worden sind. Allerdings wurde anerkannt, dass grosse nationale und transnationale Unternehmen nicht nur von einer Person geleitet werden. Es sei hier lediglich erforderlich, dass bei einer dieser Führungspersonen die Voraussetzungen erfüllt seien und sie im Rahmen des ihr zugeordneten geographischen oder sachlichen Bereichs gehandelt hat.⁹⁴⁶ Wird der natürliche Täter freigesprochen, kann die Gesellschaft nicht strafrechtlich zur Verantwortung gezogen werden.⁹⁴⁷ Was die Rechtsfolgen⁹⁴⁸ anbelangt, so werden gegen Unternehmen grundsätzlich Geldstrafen verhängt.⁹⁴⁹ Bei der Strafzumessung berücksichtigt der Strafrichter die Schwere der Tat und den Schuldvorwurf an das Unternehmen, eine möglich eingetretene Bereicherung durch die Straftat, aber auch die Auswirkungen der Höhe der Geldstrafe für das Unternehmen. Grundsätzlich gibt es keine Bestimmungen, wonach das Gericht eine Auflösung der Gesellschaft anordnen könnte, noch Bestimmungen zu Verfall und Einziehung. Hinsichtlich letzterer muss ein eigenständiges Verfahren angestrengt werden.

Australisches Recht

1995 wurde das australische Strafgesetz⁹⁵⁰ neu gefasst und in Teil 12 die Strafbarkeit von Gesellschaften ausdrücklich geregelt. Das Gesetz ist für Straftaten nach Bundesrecht seit 1999 in Kraft und die Teilstaaten, die für die Durchsetzung eines Grossteils des Strafrechts zuständig sind, übernehmen derzeit ebenfalls die Bestimmungen ins Landesrecht.⁹⁵¹ Der

⁹⁴² Siehe Sentencing Reform Act 1984 und Guidelines for Sentencing Organizations herausgegeben von der United States Sentencing Commission (1991).

⁹⁴³ Gemäss Art. 91 Ziff. 27 der kanadischen Bundesverfassung ist der Bund ausschliesslich für den Erlass von Strafgesetzen zuständig.

⁹⁴⁴ Criminal Code (Stand 29.7.2003), Chapter C-46, Interpretations/Definitions, „every one“. Nach Bundesrecht fallen hierunter jedoch nicht „partnerships“, siehe G. FERGUSON, Responsibility, S. 153 (154).

⁹⁴⁵ Canadian Supreme Court Reporter 1985 (1), S. 662 ff.

⁹⁴⁶ C. WELLS, Responsibility, S. 130 f.

⁹⁴⁷ P. HEALY, Liability, S. 169 (182 ff.).

⁹⁴⁸ Siehe hierzu: P. HEALY, Liability, S. 169 (199 ff.).

⁹⁴⁹ Zwischenzeitlich hatten Gerichte befunden, dass wenn ein Gesetz nur Gefängnisstrafe als Rechtsfolge vorsieht, Unternehmen für die begangene Straftat nicht verantwortlich gemacht werden können. Diese Rechtsprechung wurde mittlerweile aber aufgegeben. Siehe P. HEALY, Liability, S. 169 ff.

⁹⁵⁰ Criminal Code Act 1995, Section 12, abgerufen unter: Australian Legal Information Institute, Commonwealth Consolidated Acts, Stand 12.5.03, abgerufen am 3.12.03: <http://www.austlii.edu.au/>.

⁹⁵¹ C. WELLS, Responsibility, S. 136.

Anwendungsbereich des Gesetzes umfasst natürliche als auch juristische Personen („bodies corporate“). Eine Gesellschaft kann auch für Straftaten verantwortlich sein, deren Rechtsfolge ausschliesslich Gefängnisstrafe vorsieht. Vor der Neufassung war nach australischem Recht eine Gesellschaft nur für Straftaten ihrer Führungspersonen strafrechtlich verantwortlich. Nunmehr kann auch das strafbare Verhalten eines Angestellten oder eines Vertreters der Gesellschaft, der im tatsächlichen oder scheinbaren Rahmen seiner Anstellung gehandelt hat oder der sich tatsächlich oder scheinbar an seine Aufgabenbefugnisse gehalten hat, der Gesellschaft zugerechnet werden. Voraussetzung für die Zurechnung des subjektiven Tatbestands ist, dass die Gesellschaft ausdrücklich, stillschweigend oder implizit die Begehung der Straftat angeordnet oder erlaubt hat. Das ist dann der Fall, wenn Vorstandsmitglieder entweder selbst die Tat begangen haben oder sie stillschweigend oder implizit angeordnet oder erlaubt haben. Gleiches gilt für leitende Manager. Für sie kann sich die Gesellschaft allerdings entlasten, wenn sie nachweist, dass sie gebührende Sorgfalt zur Verhinderung derartiger Straftaten walten liess. Ferner sind die Voraussetzungen gegeben, wenn die Unternehmenskultur die Begehung der Straftat veranlasste, dazu ermutigte, sie tolerierte oder zur Nichtbeachtung der relevanten Bestimmungen führte. Schliesslich sind die Voraussetzungen auch dann erfüllt, wenn es dem Unternehmen nicht gelang, eine Unternehmenspolitik zu schaffen oder beizubehalten, die ihre Mitarbeiter zur allgemeinen Beachtung des Rechts anhält. Hervorhebungswürdig ist noch, dass das Gesetz auch vorsieht, dass bei fahrlässigen Straftaten eine Gesellschaft haftbar ist, selbst wenn kein einzelner ihrer Angestellter fahrlässig gehandelt hat, aber das Verhalten von Angestellten, Vertretern oder Organen insgesamt gesehen fahrlässig war. Der Schuldvorwurf leitet sich hier aus der mangelhaften Erfüllung der Organisations-, Aufsichts-, Kontroll- oder Informationspflichten ab. Eine Haftung ist ausgeschlossen, wenn der Mitarbeiter einem Tatbestandsirrtum unterlag und die Gesellschaft nachweist, dass sie ihren Aufsichtspflichten ordnungsgemäss nachgekommen ist.

Fazit zum anglo-amerikanischen Recht und Überleitung zum kontinental-europäischen Recht

Zusammenfassend kann somit festgehalten werden, dass in den einzelnen Rechtsordnungen des anglo-amerikanischen Rechts, wenn auch im Detail mit Unterschieden, die strafrechtliche Verantwortlichkeit von Gesellschaften durchaus bekannt ist.

Das kontinental-europäische Recht steht einer strafrechtlichen Verantwortlichkeit von Unternehmen hingegen traditionell eher ablehnend gegenüber. Allerdings sei bemerkt, dass das niederländische, portugiesische, dänische und norwegische Recht ebenfalls eine strafrechtliche Verantwortlichkeit von Unternehmen kennen. Sie war vor Beginn der französischen Revolution allgemein im kontinental-europäischen Recht verankert.⁹⁵² Im folgenden sollen nun kurz das deutsche, französische und schweizerische Recht, traditionelle Opponenten einer derartigen Verantwortlichkeit,⁹⁵³ vorgestellt werden. Allerdings sei bemerkt, dass die letzten beiden Rechtsordnungen ihr Strafrecht reformiert und die strafrechtliche Unternehmensverantwortung eingeführt haben. Frankreich hat sich bekanntlich ja auch für eine völkerstrafrechtliche Verantwortlichkeit von Unternehmen im Rahmen der Ausarbeitung des Internationalen Strafgerichtshofs stark gemacht.

Deutsches Recht

In der deutschen Rechtsdogmatik herrscht nach wie vor der Grundsatz vor, *societas delinquere non potest*. Anknüpfungspunkt des deutschen Strafrechts sei das mit sozialschädlichen Folgen verbundene menschliche Verhalten, das Ergebnis eines freiwilligen Werkes des Täters sein muss.⁹⁵⁴ Eine Gesellschaft verfüge nun nicht über Handlungs- und damit Deliktsfähigkeit und es sei unzulässig, ihr strafrechtlich fremdes Verhalten zuzurechnen. Ferner ginge das deutsche Strafrecht vom Schuldprinzip aus und Gesellschaften oder juristische Personen allgemein seien nicht schuldfähig. Vom Bundesjustizministerium wurde im Januar 1998 nun eine Kommission zur Reform des strafrechtlichen Sanktionensystems eingesetzt, die sich unter anderem auch mit der Frage nach der Wünschbarkeit der Einführung der Unternehmenshaftung ins deutsche Strafrecht

⁹⁵² K. TIEDEMANN, Rapport, S. 11 (13); siehe auch diverse Beiträge zur Rechtslage in einzelnen europäischen Rechtsordnungen: A. ESER/B. HUBER/K. CORNILS, Strafrecht, S. 95-172.

⁹⁵³ Ebenso wie Griechenland und Spanien, siehe K. TIEDEMANN, Rapport, S. 11 (13).

⁹⁵⁴ J. WESSELS/BEULKE W., Strafrecht, § 3 I; BGHSt (GrS) 2, S. 194 (200).

auseinandersetzte.⁹⁵⁵ Im Schlussbericht vom März 2000 kam die Mehrheit der Kommission, im Einklang mit der noch herrschenden Meinung in der Literatur, jedoch zum Schluss, dass es nicht angezeigt sei, eine strafrechtliche Unternehmenshaftung ins deutsche Recht einzuführen. Zum einen sei Deutschland hierzu nicht völkerrechtlich verpflichtet und zum anderen gäbe es auch keinen praktischen Anlass hierzu, da die vorhandenen Instrumente des Ordnungswidrigkeitenrechts ausreichend eine Unternehmensverantwortlichkeit sicherstellten. Ferner würden die Vorteile der Einführung einer strafrechtlichen Unternehmensverantwortung von den damit einhergehenden Schwierigkeiten (Überlastung des Strafrechts, Erforderlichkeit eines neuartigen Strafprozessrechts, verfassungsrechtliche Bedenken hinsichtlich des Schuldprinzips) überwogen.⁹⁵⁶

HIRSCH hat meines Erachtens gute Argumente für die ebenfalls in der deutschen Literatur vertretene Gegenauffassung, dass eine strafrechtliche Verantwortlichkeit von Unternehmen durchaus mit den Grundprinzipien des deutschen Rechts vereinbar ist, vorgebracht.⁹⁵⁷ Zum einen sei im deutschen Zivil- und Verwaltungsrecht anerkannt, dass Gesellschaften Träger von Rechten und Pflichten sind und dass sie diese auch verletzen können. § 30 Ordnungswidrigkeitengesetz (OWiG) ist ein Beispiel für eine Bestimmungen, die als Folge einer Rechtsverletzung unmittelbar ein Unternehmen sanktioniert. § 30 in seiner Fassung vom 22. August 2002 lautet in Auszügen:

„Geldbussen gegen juristische Personen und Personenvereinigungen

(1) Hat jemand

1. als vertretungsberechtigtes Organ einer juristischen Person oder als Mitglied eines solchen Organs,
2. als Vorstand eines nicht rechtsfähigen Vereins oder als Mitglied eines solchen Vorstandes,
3. als vertretungsberechtigter Gesellschafter einer rechtsfähigen Personengesellschaft,
4. als Generalbevollmächtigter oder in leitender Stellung als Prokurist oder Handlungsbevollmächtigter einer juristischen Person oder einer in Nummer 2 oder 3 genannten Personenvereinigung oder
5. als sonstige Person, die für die Leitung des Betriebs oder Unternehmens einer juristischen Person oder einer in Nummer 2 oder 3 genannten Personenvereinigung verantwortlich handelt, wozu auch die Überwachung der Geschäftsführung oder die sonstige Ausübung von Kontrollbefugnissen in leitender Stellung gehört,

eine Straftat oder Ordnungswidrigkeit begangen, durch die Pflichten, welche die juristische Person oder die Personenvereinigung treffen, verletzt worden sind oder die juristische Person oder die Personenvereinigung bereichert worden ist oder werden sollte, so kann gegen diese eine Geldbusse festgesetzt werden.

(2) Die Geldbusse beträgt

1. im Falle einer vorsätzlichen Straftat bis zu einer Million Euro,
2. im Falle einer fahrlässigen Straftat bis zu fünfhunderttausend Euro.“

Der deutsche Gesetzgeber hat hier *prima facie* nicht das Modell einer Vertreterhaftung für jeglichen Mitarbeiter, wie es das amerikanische Recht vorsieht, gewählt, sondern nur eine Haftung für Straftaten und Ordnungswidrigkeiten von leitenden Führungspersonen mit Überwachungs- und Kontrollbefugnissen vorgesehen (§ 30 Abs. 1 Ziff. 5 OWiG ist ein Auffangtatbestand). Dieses Modell wird, wie bereits erwähnt, im kanadischen Recht als „identification doctrine“ bezeichnet und macht das Unternehmen nur für strafbewährtes Verhalten seiner Führungsköpfe („directing

⁹⁵⁵ Abschlussbericht der Kommission zur Reform des strafrechtlichen Sanktionensystems, vorgelegt im März 2000, erhältlich beim Bundesministerium der Justiz. Ebenso hatte Hessen 1998 im Bundesrat eine Gesetzesvorlage zur Einführung einer strafrechtlichen Unternehmenshaftung eingebracht, die es allerdings später wieder zurück zog. Auf Anfrage der SPD wurde eine strafrechtliche Unternehmenshaftung auch im Bundestag debattiert. In Nordrhein-Westfalen empfahl eine ressortübergreifende Arbeitsgruppe zur Korruptionsbekämpfung eine Überarbeitung des geltenden Gesetzes, ohne allerdings eine strafrechtliche Unternehmenshaftung einzuführen.

⁹⁵⁶ OECD, Directorate for Financial, Fiscal and Enterprise Affairs, Report on the application of the Convention on Combating Bribery of Foreign Public Officials in International Business Transactions and the 1997 Recommendation on Combating Bribery in International Business Transactions, Germany: Phase 2, approved by CIME 4.6.2003, S. 27/Rn. 101 f.; Abschlussbericht der Kommission zur Reform des strafrechtlichen Sanktionensystems, vorgelegt im März 2000, S. 190-195.

⁹⁵⁷ H.J. HIRSCH, Criminalisation, S. 31 (32 ff.).

minds“) verantwortlich. Dabei darf aber nicht übersehen werden, dass das vorwerfbare Verhalten auch in der Verletzung der Aufsichtspflicht von untergeordneten Mitarbeitern, die ihrerseits die Straftat begehen, liegen kann. Der deutsche Bundesgerichtshof hat nun befunden, dass die Verhängung der Geldbusse nicht davon abhängt, dass festgestellt wird, welcher von mehreren in Frage kommenden Verantwortlichen die Aufsichtspflicht nicht erfüllt hat.⁹⁵⁸ Damit wird der Tatsache Rechnung getragen, dass in grossen nationalen und vor allem transnationalen Unternehmen die Unternehmensleitung mehreren Personen obliegt und die komplizierten Organisationsstrukturen mitunter eine klare Feststellung, wer nun die Straftat begangen hat, verunmöglicht. Nun ist zwar § 30 eine Norm des OWiG und damit des Verwaltungsstrafrechts, aber das darf nicht darüber hinweg täuschen, dass die Grenzziehung zwischen Normen, die Eingang ins Strafgesetzbuch gefunden haben und solchen des Verwaltungsstrafrechts, nicht eindeutig und klar ist. Die herrschende Meinung in der deutschen Literatur anerkennt, dass die Grenzziehung zum Teil eher willkürlich ist und die strafbewährten Normen des Verwaltungsstrafrechts ebenso moralisch verwerfliches Handeln, das mit einem sozial-ethischen Schuldvorwurf belegt sind, zum Gegenstand haben können.⁹⁵⁹ Darüber hinaus sieht § 30 OWiG selbst ausdrücklich die Haftbarmachung des Unternehmens wegen einer Straftat vor. Dem Argument, dass sich nur eine natürliche Person in Schuld verstricken könne, hält HIRSCH entgegen, dass der allgemeine Wortgebrauch und die Lebensanschauung anderes vermuten lassen. Er erinnert daran, dass IG-Farben „für schuldig“ befunden worden war u.a. wegen Verstössen gegen die Haager Landkriegsordnung (Plünderungen); dass nach dem täglichen Sprachgebrauch Chemieunternehmen daran „schuld“ sind, dass es zu massiven Umweltverschmutzungen von Flüssen kommt, etc. Schliesslich wird noch argumentiert, dass die Strafe einen sozial-ethischen Tadel ausspreche, der eine Gesellschaft, da sie nur ein abstraktes Konstrukt sei, nicht erreichen kann. Dem kann zum einen entgegengehalten werden, dass Gesellschaften über einen wirtschaftlich so bedeutenden „guten Ruf“ verfügen, der auch rechtlich geschützt ist, und zum anderen heutzutage der Straffunktion primär eine General- und Spezialprävention zukommt. Wie bereits gesehen, macht eine strafrechtliche Sanktionierung von Unternehmen vor diesem Hintergrund auch im deutschen Recht durchaus Sinn.

Schliesslich sind noch Bundesgesetze zu erwähnen, wie beispielsweise⁹⁶⁰ § 62 Gesetz betreffend die Gesellschaften mit beschränkter Haftung (GmbHG), § 396 Aktiengesetz (AktG), § 17 Abs. 1 i.V.m. § 3 Vereinsgesetz, §35 Abs. 2 Ziff. 1 i.V.m. § 33 Abs. 1 Ziff. 2 Kreditwirtschaftsgesetz, die die Auflösung von Gesellschaften und/oder Personenvereinigungen vorsehen. §62 GmbHG sieht dies vor, wenn eine Gesellschaft das Gemeinwohl dadurch gefährdet, dass die Gesellschafter gesetzwidrige Beschlüsse fassen oder gesetzwidrige Handlungen der Geschäftsführer wissentlich geschehen lassen. Gleiches sieht § 396 AktG für Aktiengesellschaften vor. Nach dem Vereinsgesetz können Aktiengesellschaften, Kommanditgesellschaften auf Aktien, Gesellschaften mit beschränkter Haftung, Genossenschaften und Versicherungsvereine auf Gegenseitigkeit aufgelöst werden, wenn sie gegen die verfassungsmässige Ordnung verstossen, sich gegen den Gedanken der Völkerverständigung richten, ihre Zwecke oder Tätigkeiten Strafgesetzen zuwiderlaufen, die aus Gründen des Staatsschutzes erlassen sind.

Zusammenfassend kann festgehalten werden, dass das deutsche Strafgesetzbuch als solches keine strafrechtliche Verantwortlichkeit von Unternehmen kennt, dass aber bei genauerer Auseinandersetzung mit dem deutschen Recht deutlich wird, dass es verschiedene Instrumente kennt, um Unternehmen für die Verletzung von Straftaten und Ordnungswidrigkeiten ihres leitenden Führungspersonals verantwortlich zu machen. Als Sanktionen kommen hohe Geldstrafen, aber auch die Auflösung der Gesellschaft, der Widerruf einer Erlaubnis, die Untersagung der Ausübung einer Tätigkeit, Verfall und Entziehung in Betracht. Die Begutachter im Rahmen des OECD-Übereinkommens zur Bekämpfung der Bestechung ausländischer Amtsträger im internationalen Geschäftsverkehr haben bezüglich der Übereinstimmung der Rechtslage in Deutschland mit dem Vertrag jedoch ihre Zweifel ausgedrückt:

⁹⁵⁸ BGH, Neue Zeitschrift für Strafrecht 1994, S. 346.

⁹⁵⁹ So werden im OWiG neben der Verletzung der Aufsichtspflicht in Unternehmen Verstösse gegen die staatliche Ordnung, gegen die öffentliche Ordnung, gegen den Missbrauch von staatlichen und staatlich geschützten Zeichen geahndet. Siehe H.J. HIRSCH, Criminalisation, S. 31 (36) m.w.N.

⁹⁶⁰ Ferner kann das BVerfG nach § 39 Abs. 2 i.V.m. § 13 Nr. 1 Bundesverfassungsgerichtsgesetz, Art. 18 Grundgesetz eine Gesellschaft auflösen, wenn es die Verwirkung ihrer bürgerlichen Rechte ausgesprochen hat. § 35 Gewerbeordnung, §§ 16,17 Gaststättengesetz, § 16 Abs. 3 Handwerksordnung und §§ 20,25 Bundesimmissionsschutzgesetz sehen darüberhinaus die Untersagung der Ausübung einer Tätigkeit wegen Unzuverlässigkeit, z.B. Begehung von Straftaten, sowie die Entziehung einer Erlaubnis, vor.

„(...) the examiners cannot conclusively determine that in accordance with Article 3.2 of the Convention⁹⁶¹, legal persons are subject to effective, proportionate and dissuasive non-criminal sanctions for the bribery of foreign public officials. In particular for large transnational corporations, it is important that sanctions be sufficiently dissuasive.“

*Schweizerisches Recht*⁹⁶²

Das schweizerische Strafrecht kannte traditionellerweise keine strafrechtliche Haftung von Unternehmen. In Praxis und Lehre hielt man an dem Dogma *societas delinquere non potest* fest. Anderes galt, ebenso wie im deutschen Recht, allerdings im Verwaltungsstrafrecht, für das das Bundesgericht eine eingeschränkte Haftung anerkannt hatte.⁹⁶³ Die Revision des Verwaltungsstrafrechts von 1971 schränkte diese Haftung jedoch wieder erheblich ein.⁹⁶⁴ Das Strafgesetzbuch von 1937 erfährt jedoch momentan eine fundamentale Revision im Hinblick auf die Einführung einer strafrechtlichen Verantwortlichkeit von Unternehmen. Unmittelbaren Anlass⁹⁶⁵ hierzu haben neben der Tatsache, dass immer mehr ausländische Rechtsordnungen die strafrechtliche Unternehmenshaftung einführen, völkerrechtliche Verträge zum Korruptionsstrafrecht gegeben, denen die Schweiz zum Teil bereits beigetreten ist und die eine Harmonisierung des Korruptionsrechts erfordern:⁹⁶⁶ das OECD-Übereinkommen über die Bekämpfung der Bestechung ausländischer Amtsträger im internationalen Geschäftsverkehr vom 21. November 1997⁹⁶⁷, das Strafrechtsübereinkommen des Europarates vom 27. Januar 1999⁹⁶⁸ sowie das UN Übereinkommen gegen transnationale organisierte Kriminalität sowie seine dazugehörigen Zusatzprotokolle zur Bekämpfung des Frauen- und Kinderhandels und der Schleuserkriminalität vom 15. November 2000⁹⁶⁹. Das OECD-Übereinkommen trat am 15. Februar 1999 in Kraft und wurde von der Schweiz am 31. Mai 2000 ratifiziert. Das Übereinkommen sieht nun vor, dass jede Vertragspartei die erforderlichen Massnahmen trifft, um nach ihrem Recht jede Person mit Strafe zu bedrohen, die einen ausländischen Amtsträger im internationalen Geschäftsverkehr besticht oder an der Bestechung teilnimmt. Nach Art. 2 trifft jede Vertragspartei die erforderlichen Massnahmen, um die Verantwortlichkeit juristischer Personen für die Bestechung ausländischer Amtsträger zu begründen. Zwar macht Art. 3 Abs. 2 und Ziff. 20 und 24 der Erläuterungen zum Übereinkommen⁹⁷⁰ deutlich, dass die Vertragsstaaten, die eine derartige strafrechtliche Verantwortlichkeit nicht kennen, nicht verpflichtet sind, sie einzuführen, sie aber andere

⁹⁶¹ Art. 3 Abs. 2 OECD-Übereinkommen: „Sind nach der Rechtsordnung einer Vertragspartei juristische Personen nicht strafrechtlich zur Verantwortung zu ziehen, so stellt diese Vertragspartei sicher, dass juristische Personen wegen Bestechung ausländischer Amtsträger wirksamen, angemessenen und abschreckenden nichtstrafrechtlichen Sanktionen einschliesslich Geldsanktionen unterliegen.“

⁹⁶² Hier kann nur auf das schweizerische Bundesrecht eingegangen werden.

⁹⁶³ ATF 64 IV 53; 82 IV 45 f..

⁹⁶⁴ E. STAUFFACHER, Criminalisation, S. 347 ff.

⁹⁶⁵ Diskutiert wurde die Unternehmenshaftung jedoch auch schon im Rahmen der Vernehmlassungsvorlage zum sog. zweiten Paket gegen das organisierte Verbrechen, Revision des Strafgesetzbuches und des Militärstrafgesetzes betr. die Strafbarkeit der kriminellen Organisation, die Einziehung, das Melderecht des Financiers sowie die Verantwortlichkeit des Unternehmens; Vorentwurf und erläuternder Bericht, EJPD Bern 1991, S. 47 ff.

⁹⁶⁶ Botschaft des Bundesrates über die Änderung des Schweizerischen Strafgesetzbuches und des Militärstrafgesetzes (Revision des Korruptionsstrafrechts) sowie über den Beitritt der Schweiz zum Übereinkommen über die Bekämpfung der Bestechung ausländischer Amtsträger im internationalen Geschäftsverkehr vom 19.4.1999, SS 99.026, S. 5497 (S. 5542).

⁹⁶⁷ OECD, Übereinkommen über die Bekämpfung der Bestechung ausländischer Amtsträger im internationalen Geschäftsverkehr, Endfassung der (deutschen) Übersetzung, abgerufen am 3.12.03 unter: <http://www1.oecd.org/deutschland/Dokumente/bestech.htm>.

⁹⁶⁸ Criminal Law Convention on Corruption (ETS 173).

⁹⁶⁹ United Nations Convention against Transnational Organized Crime, UN Doc. A/55/383.

⁹⁷⁰ Erläuterungen zu dem Übereinkommen über die Bekämpfung der Bestechung ausländischer Amtsträger im internationalen Geschäftsverkehr, angenommen von der Verhandlungskonferenz am 21.11.1997, DAFNE/IME/BR(97)17/FINAL.

angemessene und abschreckende nichtstrafrechtliche Sanktionen wie Geldsanktionen, Streichung von Subventionen und Unterstützungsleistungen, den Ausschluss von öffentlichen Aufträgen, die Einschränkung der Geschäftstätigkeit, die Unterstellung unter Aufsicht und als *ultima ratio* die Schliessung des Betriebes bzw. die Aufhebung der rechtlichen Persönlichkeit vorsehen müssen.

Das Strafrechtsübereinkommen zur Korruption des Europarates ist seit dem 1. Juli 2002 in Kraft und wurde von der Schweiz am 26. Februar 2001 unterzeichnet. Nach dem Übereinkommen sind die Vertragsstaaten verpflichtet, u.a. passive wie aktive Bestechung öffentlicher Amtsträger, aber auch Bestechungen im privaten Bereich und Geldwäscherei zu bestrafen. Es ist also umfassender als das OECD-Übereinkommen. Nach Art. 18 sind die Vertragsstaaten nun verpflichtet sicherzustellen, dass juristische Personen⁹⁷¹ dafür haftbar gemacht werden können, wenn eine Straftat nach dem Übereinkommen von einer natürlichen Person begangen wurde (als Täter oder Teilnehmer), die für die juristische Person gehandelt hat und die in der Gesellschaft eine führende Position inne hatte. Auch haben die Vertragsstaaten sicherzustellen, dass Gesellschaften haftbar gemacht werden können, wenn eine Straftat im Rahmen und für das Unternehmen begangen wurde und wegen eines Mangels an Aufsichts- und Kontrollmechanismen dies nicht verhindert werden konnte. Die Unternehmenshaftung schliesst die persönliche strafrechtliche Verantwortlichkeit des Täters nicht aus. Gemäss Art. 19 Abs. 2 sind die Vertragsstaaten verpflichtet sicherzustellen, dass juristische Personen effektive, verhältnismässige und abschreckende Strafen, einschliesslich strafrechtlicher und nicht-strafrechtlicher Sanktionen wie Geldbussen, zuteil werden.

Das UN-Übereinkommen gegen transnationale organisierte Kriminalität trat am 29. September 2003 in Kraft und wurde von der Schweiz am 12. Dezember 2000 unterzeichnet.⁹⁷² Im Übereinkommen werden die Vertragsstaaten verpflichtet, vier Straftatbestände mit Strafe zu bedrohen: die Teilnahme in einer organisierten kriminellen Gruppe, Geldwäscherei, Korruption und die Behinderung der Justiz. Darüber hinaus findet das Übereinkommen Anwendung auf schwere Verbrechen, die nach dem jeweiligen nationalen Recht mit einer minimalen Höchststrafe von vier Jahren Haft bedroht sind und die Auswirkungen auf verschiedene Länder haben sowie von organisierten kriminellen Gruppen begangen wurden. Gem. Art. 10 sind die Vertragsstaaten verpflichtet, im Einklang mit ihren Rechtsordnungen die notwendigen Massnahmen zu ergreifen, um die Haftbarkeit von juristischen Personen sicherzustellen wegen ihrer Teilnahme an schweren Verbrechen i.S.d. Übereinkommens und der vier Straftatbestände. Die Unternehmenshaftung kann entsprechend den Grundsätzen der jeweiligen Rechtsordnung strafrechtlich, zivil- oder auch verwaltungsrechtlich ausgestaltet sein. Allerdings müssen die ergriffenen Massnahmen effektiv, verhältnismässig und abschreckend sein. Die Unternehmenshaftung schliesst die persönliche strafrechtliche Verantwortlichkeit der Täter und Teilnehmer nicht aus.

In der Botschaft des Bundesrates zur Revision des Korruptionsstrafrechts wird nun betont, dass eine derart grundsätzliche Neuerung des Strafrechts nicht allein zur Umsetzung der Übereinkommen eingeführt werde. Allerdings sei es fragwürdig, ob es Sinn mache, für die Zwecke der Konventionen eine adäquate verwaltungsstrafrechtliche Geldsanktion einzuführen, obwohl sich die Vertragsstaaten einig sind, dass eine strafrechtliche Haftung des Unternehmens vorzugswürdig ist. Zudem sei es fragwürdig, formell verwaltungsstrafrechtliche Normen zu erlassen, die in ihrem Gehalt klar strafrechtlicher Natur sind. Deshalb schlägt der Bundesrat die Einführung der Unternehmenshaftung in den allgemeinen Teil des Strafgesetzbuches vor.⁹⁷³ In der Botschaft des Bundesrates zur Revision des Allgemeinen Teils des Schweizerischen Strafgesetzbuchs wird demnach unter dem Titel „Verantwortlichkeit des Unternehmens“ ein neuer

⁹⁷¹ Art. 1 d: „legal person“ shall mean any entity having such status under the applicable national law, except for States or other public bodies in the exercise of State authority and for public international organisations.

⁹⁷² 56 Staaten haben das Übereinkommen ratifiziert und 147 unterzeichnet. UN Office of Drugs and Crime, abgerufen am/Stand 3.12.03 unter http://www.unodc.org/unodc/en/crime_cicp_signatures.html.

⁹⁷³ Botschaft des Bundesrates über die Änderung des Schweizerischen Strafgesetzbuches und des Militärstrafgesetzes (Revision des Korruptionsstrafrechts) sowie über den Beitritt der Schweiz zum Übereinkommen über die Bekämpfung der Bestechung ausländischer Amtsträger im internationalen Geschäftsverkehr vom 19.4.1999, BBl. 1999, S. 5497 (5543 f.).

Art. 102 E-StGB unterbreitet,⁹⁷⁴ dessen Einführung die Bundesversammlung nunmehr beschlossen hat:⁹⁷⁵

„1. Wird in einem Unternehmen in Ausübung geschäftlicher Verrichtung im Rahmen des Unternehmenszwecks ein Verbrechen oder Vergehen begangen und kann diese Tat wegen mangelhafter Organisation des Unternehmens keiner bestimmten natürlichen Person zugerechnet werden, so wird das Verbrechen oder Vergehen dem Unternehmen zugerechnet. In diesem Falle wird das Unternehmen mit Busse bis zu 5 Millionen Franken bestraft.

2. Handelt es sich um eine Straftat nach den Artikeln (...), so wird das Unternehmen unabhängig von der Strafbarkeit natürlicher Personen bestraft, wenn dem Unternehmen vorzuwerfen ist, dass es nicht alle erforderlichen und zumutbaren organisatorischen Vorkehrungen getroffen hat, um eine solche Straftat zu verhindern.

3. Das Gericht bemisst die Busse insbesondere nach der Schwere der Tat und nach der Schwere des Organisationsmangels und des angerichteten Schadens sowie nach der wirtschaftlichen Leistungsfähigkeit des Unternehmens.

4. Als Unternehmen im Sinne dieses Artikels gelten

- a) juristische Personen des Privatrechts;
- b) juristische Personen des öffentlichen Rechts mit Ausnahme der Gebietskörperschaften;
- c) Gesellschaften;
- d) Einzelfirmen.“

Der schweizerische Gesetzgeber hat somit prinzipiell eine subsidiäre Unternehmenshaftung geschaffen und sich an die sog. „identification doctrine“ gelehnt, wonach nur das Fehlverhalten von Führungspersonen dem Unternehmen zurechenbar sind. Was die Sanktionen anbelangt, hat er sich als wenig kreativ erwiesen und sieht lediglich Geldbussen vor. Ihre Wirksamkeit bleibt abzuwarten. Das definitive Inkrafttreten der Revision des Allgemeinen Teils des Strafgesetzbuchs ist bisher noch nicht bekannt. Hiermit ist jedoch wegen der aufwendigen Vorbereitungsarbeiten in den Kantonen nicht vor Mitte 2005 zurechnen.⁹⁷⁶

Französisches Recht

Bereits seit einigen Jahrzehnten wurde die Einführung einer strafrechtlichen Verantwortlichkeit von Unternehmen ins französische Strafrecht diskutiert. Die Befürworter konnten sich schliesslich mit der Gesetzesvorlage von 1989 durchsetzen. Die entsprechenden Bestimmungen des französischen Strafgesetzbuchs sind am 1. März 1994 in Kraft getreten.⁹⁷⁷ Art. 121-2 des Code Pénal lautet in seiner Fassung vom 10. Juli 2000:⁹⁷⁸

„Les personnes morales, à l'exclusion de l'Etat, sont responsables pénalement, selon les distinctions des articles 121-4 à 121-7⁹⁷⁹ et dans les cas prévus par la loi ou le règlement, des infractions commises, pour leur compte, par leurs organes ou représentants.

Toutefois, les collectivités territoriales et leurs groupements ne sont responsables pénalement que des infractions commises dans l'exercice d'activités susceptibles de faire l'objet de conventions de délégation de service public.

La responsabilité pénale des personnes morales n'exclut pas celle des personnes physiques auteurs ou complices des mêmes faits, sous réserve des dispositions du quatrième alinéa de l'article 121-3.“

⁹⁷⁴ BBl. 1999 I, S. 1979.

⁹⁷⁵ Ablauf der Referendumsfrist war 3.4.03, abgerufen am 3.12.03: <http://www.admin.ch/ch/d/ff/2002/8240.pdf>.

⁹⁷⁶ Persönliche Auskunft von Heinz Sutter, Fürsprecher des Bundesamts für Justiz, Sektion Strafrecht Allgemeiner Teil, am 8.10.03.

⁹⁷⁷ B. BOULOC, Criminalisation, S. 235 ff.

⁹⁷⁸ Loi n° 2000-647 vom 10.7.2000, Art. 8 Journal Officiel vom 11.7.2000.

⁹⁷⁹ Normen betreffen allgemeine Grundsätze, wie die Strafbarkeit des Versuchs, der Teilnahme, etc.

Das Gesetz kennt somit eine strafrechtliche Verantwortlichkeit von juristischen Personen, öffentlichrechtlichen wie privatrechtlichen, solchen wirtschaftlichen und karitativen Charakters, allerdings mit Ausnahme des Staates und seiner Gebietskörperschaften. Letztere sind jedoch nur bei der Ausübung hoheitlicher Befugnisse ausgenommen. Die strafrechtliche Verantwortlichkeit tritt neben die einer natürlichen Person. Gesellschaften, die keine juristischen Personen sind, scheinen ebenfalls nicht unter die Bestimmungen zu fallen. Der französische Gesetzgeber hat sich vom kanadischen Recht inspirieren lassen und ist der sog. „identification doctrine“ gefolgt. Der Wortlaut der Norm macht deutlich, dass nur das strafrechtliche Verhalten von Organen und Vertretern der juristischen Person, denen die Leitung obliegt, der Gesellschaft zurechenbar ist. Das Kassationsgericht hat dies bestätigt und ferner klargestellt, dass das Organ oder der Vertreter zum Vorteil der Gesellschaft gehandelt haben muss. Im Unterschied zum deutschen Bundesgerichtshof verlangt das Kassationsgericht zudem, dass der natürliche Täter, dessen Verhalten der Gesellschaft zugerechnet wird, identifiziert wurde.⁹⁸⁰ Bemerkenswert ist, dass der Gesetzgeber einen Spezialitätsgrundsatz eingeführt hat und juristische Personen nur für die Straftaten und Ordnungswidrigkeiten strafrechtlich haftbar sind, wo dies ausdrücklich im Gesetz vorgesehen ist. Bei der Durchsicht des Strafgesetzbuches fällt aber auf, dass juristische Personen für eine weite Palette an Straftaten haftbar gemacht werden können. Diese umfasst vorsätzliche wie fahrlässige Angriffe auf Leib und Leben, Zuhälterei, Drogenhandel, so gut wie alle Verletzungen des Eigentums und Vermögens, Terrorismus, Bestechung, Geldfälscherei, Rassendiskriminierung, etc. Was die Rechtsfolgen anbelangt, so sind diese in Art. 131-39 Code Pénal ausdrücklich geregelt. Neben Geldstrafen sind die Liquidierung der juristischen Person vorgesehen, wenn die Rechtsfolge des verletzten Strafgesetzes mindestens drei Jahre Gefängnisstrafe für eine natürliche Person vorsieht. Dies gilt allerdings nicht für öffentlichrechtliche Personen, Parteien und Berufsverbände. Auch können diese nicht unter richterliche Aufsicht gestellt werden. Ferner ist ein Berufsverbot, die Schliessung von Betrieben, der Ausschluss von der Vergabe öffentlicher Aufträge und ein Verbot der Verwendung von Schecks und Kreditkarten auf Dauer oder zeitlich befristet vorgesehen. Verfall und Einziehung und eine besondere Veröffentlichung des Urteils stehen ebenfalls als Sanktionsmassnahmen zur Verfügung.

Zusammenfassung

Der Überblick über drei verschiedene Rechtsordnungen des kontinental-europäischen Rechts macht deutlich, dass nicht mehr behauptet werden kann, dass es eine strafrechtliche Verantwortlichkeit von Unternehmen grundsätzlich nicht kennt. Gerade auch die Bestrebungen auf internationaler Ebene⁹⁸¹ zum Korruptionsstrafrecht und zur Bekämpfung der transnationalen organisierten Kriminalität machen deutlich, dass die (wenigen) Staaten, die traditionell eine strafrechtliche Unternehmenshaftung ablehnen, vermehrt unter Druck geraten, ihr Sanktionssystem zu überdenken und gegebenenfalls zu reformieren. Auch wenn hier nur ein Überblick über Rechtsordnungen des *common law* und des kontinental-europäischen Rechts gegeben wurde und damit andere Rechtssysteme ausgeblendet worden sind, wurde meines Erachtens deutlich, dass das Prinzip einer Unternehmenshaftung als Leitprinzip in den jeweiligen Rechtsordnungen durchaus verankert ist und mithin ein Allgemeiner Rechtsgrundsatz i.S.d. Art. 38 Abs. 1 c IGH-Statut wenigstens im Entstehen begriffen ist. Auch wenn die Tendenz zu einer strafrechtlichen Verantwortlichkeit ausgemacht werden kann, ist HIRSCH⁹⁸² und STEPHENS⁹⁸³ zuzugeben, dass es auf die Ausgestaltung einer derartigen Unternehmenshaftung im Rahmen des Straf-, Verwaltungsstraf- oder Zivilrechts nicht wirklich ankommt, solange das angestrebte, völkerrechtlich vorgegebene Ziel, Beachtung der fundamentalen Werte der Rechtsordnung durch Unternehmen, erreicht wird.

⁹⁸⁰ Cour de Cassation Criminelle, Arrêt vom 2.12.1998, JcP 1998.II.10223; Arrêt vom 18.1.2000, Bull. Crim. 40.28.

⁹⁸¹ Überblick bei M. MÖHRENSCHLAGER, Developments, S. 89 ff.; M. PIETH, Responsibility, S. 113 ff.

⁹⁸² H.J. HIRSCH, Criminalisation, S. 31 (34ff.).

⁹⁸³ B. STEPHENS, Translating, S. 1 (3 f.). Sie spricht von einer Übersetzungsproblematik, die dadurch entsteht, dass jede Rechtsordnung die völkerrechtlichen Verpflichtungen konkret im Rahmen und im Einklang mit dem eigenen Recht ausgestaltet. Dies führe dazu, dass im u.s.-amerikanischen Recht im Wege des ATCA-Klagverfahren die Verletzung von Menschenrechten durch Unternehmen geltend gemacht werden, wohingegen in anderen Rechtsordnungen eher straf- oder verwaltungsstrafrechtliche Sanktionsmechanismen bemüht werden.

6.4.1.5. Ergebnis

Der Grundsatz der persönlichen Strafbarkeit wegen der Teilnahme an völkerrechtlichen Straftaten ist auf transnationale Unternehmen anwendbar. Weder Grundlage noch Funktion der persönlichen strafrechtlichen Verantwortlichkeit sprechen dagegen.⁹⁸⁴ Das IMT hat seinerzeit bereits die Theorie der Gruppenkriminalität entwickelt und diese ist vom amerikanischen Militärgericht in Form der Instrumentalisierungstheorie von Unternehmen weiterentwickelt worden. Auch wenn beide Gerichte nicht für die Aburteilung von juristischen Personen, Gruppen oder Organisationen zuständig waren, gingen sie von deren rechtlichen Verantwortlichkeit aus. Schliesslich hat der Überblick über verschiedene Rechtsordnungen des anglo-amerikanischen und des kontinental-europäischen Rechtsraumes gezeigt, dass die überwiegende Mehrheit der nationalen Rechtsordnungen eine strafrechtliche Verantwortlichkeit von Unternehmen wegen der Teilnahme an Straftaten anerkennt. Folglich komme ich zum Schluss, dass es einen völkerrechtlichen Grundsatz gibt, wonach es transnationalen Unternehmen völkerrechtlich verboten ist, sich an völkerrechtlichen Straftaten zu beteiligen.

6.4.2. Unternehmenshaftung wegen der Teilnahme an Menschenrechtsverletzungen?

„(...) it seems safe to assert that international law considers that intentional participation in an internationally wrongful act (by corporations) constitutes complicity in the breach of international human rights law.“⁹⁸⁵

Im folgenden soll untersucht werden, ob dieser nicht wirklich begründeten These von CLAPHAM und JERBI Stand hält. Im Vordergrund steht dabei die Frage, ob es zulässig ist, von dem an transnationale Unternehmen gerichteten Verbot der Teilnahme an völkerrechtlichen Straftaten auf das Verbot der Teilnahme an Menschenrechtsverletzungen zu schliessen. Es sei betont, dass beim Versuch, Grundsätze des einen Rechtsgebiets in ein anderes zu übernehmen, stets Vorsicht geboten ist. Es bestehen nämlich bedeutende strukturelle Unterschiede zwischen dem Regime des Menschenrechtsschutzes und dem des Völkerstrafrechts, was die Rolle des Staates und seiner Organe, die des Einzelmenschen, die Art der Rechtsverletzung und die dafür vorgesehenen Rechtsfolgen anbetrifft⁹⁸⁶:

„Structurally, this (distinct nature) has been expressed by the fact that human rights law established lists of protected rights whereas international criminal law establishes lists of offences.“⁹⁸⁷

Wichtig erscheint mir für die Beantwortung der Frage auf das Verhältnis des Völkerstrafrechts⁹⁸⁸ zu dem Regime des Menschenrechtsschutzes einzugehen. SCHABAS und andere konnte beobachten, dass das Regime des Menschenrechtsschutzes, das traditionellerweise in einem Spannungsverhältnis zum Strafrecht stand, selbst zunehmend

⁹⁸⁴ A.A. A. CLAPHAM, On Complicity, S. 241 (267). CLAPHAM meint, dass das Recht der persönlichen völkerstrafrechtlichen Verantwortlichkeit darum bemüht ist, die Schuld des Einzelnen nachzuweisen und ihn nicht einer kollektiven Verantwortung zuzuführen. Die Anforderungen an objektiven und subjektiven Tatbestand seien für Unternehmen zu hoch.

⁹⁸⁵ A.CLAPHAM/S. JERBI, Complicity, S. 339 (349).

⁹⁸⁶ Beispielsweise muss im Völkerstrafrecht dem Täter Vorsatz, Rechtswidrigkeit und Schuld nachgewiesen werden, wohingegen diese Voraussetzungen bei Menschenrechtsverletzungen, die die Verantwortlichkeit des Staates begründen, grundsätzlich nicht notwendig sind. Ferner haben diese strukturellen Unterschiede Auswirkungen auf die Auslegungsgrundsätze der jeweiligen Norm: grundsätzlich extensive, dynamische Auslegung im Menschenrechtsschutz v. strikt am Wortlaut orientierte Auslegung von Straftatbeständen. Siehe aber liberaleren Ansatz des ICTY in Tadic, dazu W. SCHABAS, Faux Frères, S. 169.

⁹⁸⁷ *Prosecutor v. Kunarac et al.*, ICTY, Urteil vom 22.2.2001, § 470.

⁹⁸⁸ Unter Völkerstrafrecht versteht man die Gesamtheit aller völkerrechtlichen Normen strafrechtlicher Natur, die an bestimmte Verhaltensweisen, welche Rechtsgüter der Völkergemeinschaft in besonders schwerwiegender Weise beeinträchtigen, bestimmte, typischerweise dem Strafrecht vorbehaltene Rechtsfolgen knüpfen und die als solche unmittelbar anwendbar sind. Dabei ist es unerheblich, ob die Durchsetzung der völkerrechtlichen Straftatbestände vor nationalen oder internationalen Gerichten erfolgt. K. BREMER, Strafverfolgung, S. 46; O. TRIFFTERER, Völkerstrafrecht, S. 34; C.M. BASSIOUNI, Sources, S. 3 (13 f.); O. TRIFFTERER, Remarks, S. 17 (35).

‚verstraftrechtlich‘.⁹⁸⁹ Dies ist bemerkenswert, da gerade Sinn und Zweck der Menschenrechte der Schutz des Einzelnen vor der repressiven Staatsgewalt, zumeist in Form des Strafrechts, ist. SCHABAS datiert den Beginn der ‚Verstraftrechtlichung‘ der Menschenrechte auf die bereits diskutierte Entscheidung *Velasquez Rodriguez*⁹⁹⁰ des I-AGMR und sieht in der Schaffung der beiden *ad hoc* Tribunale zu Jugoslawien und Ruanda und in der Gründung des Internationalen Strafgerichtshofs seine weitere Manifestation. Die wichtigsten völkerrechtlichen Straftatbestände seien heute der Völkermord, Verbrechen gegen die Menschlichkeit und Kriegsverbrechen.⁹⁹¹ Auch BASSIOUNI hat sich mit dem Verhältnis des Völkerstrafrechts mit dem Menschenrechtsschutz auseinandergesetzt. Er hat 274 völkerrechtliche Verträge analysiert und aufgrund von 10 Kriterien dem Völkerstrafrecht zuordnen können.⁹⁹² Diese 274 Verträge behandeln 25 Kategorien von Straftatbeständen.⁹⁹³ Von diesen 25 Kategorien betreffen 23 menschenrechtliche Verbürgungen.⁹⁹⁴ Sie seien in unsystematischerweise nach und nach mit völkerstrafrechtlichem Schutz bewährt worden. Gerade die völkerrechtlichen Straftatbestände, denen gemeinhin *ius cogens* Qualität zugesprochen wird (Aggressionsverbot, Völkermord, Verbrechen gegen die Menschlichkeit, Kriegsverbrechen, Piraterie, Sklaverei und verwandte Praktiken sowie Folter), so BASSIOUNI, schützen menschenrechtliche Verbürgungen und seien damit Ausdruck *par excellence* der Rolle des Völkerstrafrechts als *ultima ratio* des Menschenrechtsschutzes.⁹⁹⁵ Auch hinsichtlich der Schutzrichtung bestehen Gemeinsamkeiten. Zwar sind grundsätzlich Schutz- bzw. Anspruchsrichtung beim Menschenrechtsschutz gegen den Staat gerichtet, wohingegen im Völkerstrafrecht sich die Schutzrichtung gegen die Einzelperson richtet. Dieser Unterschied verwischt sich aber gerade bei den Straftatbeständen mit *ius cogens* Qualität. Strafbar wegen Völkermord, Verbrechen gegen die Menschlichkeit und Kriegsverbrechen sind zwar Handlungen von Einzelpersonen, die jedoch in einem kollektiven Kontext und zumeist systematisch vorgenommen worden sein müssen, um die Schwelle der völkerrechtlichen Strafbarkeit zu erreichen.⁹⁹⁶ Manche Verbrechen können somit nur mit Hilfe oder Duldung des Staates begangen werden. Die oben genannten Straftatbestände mit *ius cogens* Qualität, mit Ausnahme der Piraterie, sind somit in erster Linie Staatsverbrechen, die grundsätzlich die Staatenverantwortlichkeit des betreffenden Staates begründen. Eine strafrechtlich geprägte

⁹⁸⁹ W. SCHABAS, *Faux frères?*, S. 165; G. METTRAUX, *Criminal Offenses*, S. 183 (184).

⁹⁹⁰ I-AGMR, *Velasquez Rodriguez v. Honduras*, Urteil vom 29.7.1988, Ser. C., Nr. 4.

⁹⁹¹ W. SCHABAS, *Faux frères?*, S. 165 f.

⁹⁹² C.M. BASSIOUNI, *Sources*, S. 3 (47): 1. Ausdrückliche Anerkennung, dass das verbotene Verhalten ein völkerrechtliches Verbrechen, eine völkerrechtliche Straftat oder ein Verbrechen ist; 2. implizite Anerkennung der strafrechtlichen Natur des Verhaltens, indem den Vertragsstaaten die Pflicht auferlegt wird, das Verhalten zu verbieten, zu verhindern, zu verfolgen oder zu bestrafen; 3. Kriminalisierung des verbotenen Verhaltens; 4. Pflicht oder Recht zur Strafverfolgung; 5. Pflicht oder Recht, das verbotene Verhalten zu bestrafen; 6. Pflicht oder Recht zur Auslieferung; 7. Pflicht oder Recht zur Amtshilfe bei der Verfolgung und Bestrafung; 8. Begründung der Zuständigkeit für die Aburteilung des verbotenen Verhaltens; 9. Verweis auf die Errichtung eines internationalen Strafgerichtshofs; 10. Versagung des Befehlsnotstands.

⁹⁹³ C.M. BASSIOUNI, *Sources*, S. 3 (32): nämlich: 1. Aggression; 2. Völkermord; 3. Verbrechen gegen die Menschlichkeit; 4. Kriegsverbrechen; 5. Verbrechen gegen die UN und ihre Mitarbeiter; 6. unerlaubter Besitz, Gebrauch oder Instellungbringung von Waffen; 7. Diebstahl von nuklearem Material; 8. Söldnertum; 9. Apartheid; 10. Sklaverei und sklavereiähnliche Praktiken; 11. Folter, grausame, unmenschliche oder erniedrigende Handlungen; 12. unrechtmässige Experimente an Menschen; 13. Piraterie; 14. Flugzeugentführungen und unrechtmässige Angriffe auf die Flugsicherheit; 15. unrechtmässige Handlungen gegen die Sicherheit der Navigation zur See und gegen die Sicherheit von Installationen auf der Hohen See; 16. Bedrohung und Gewaltanwendung gegen völkerrechtlich geschützte Personen; 17. Geiselnahme von Zivilpersonen; 18. unrechtmässiger Gebrauch der Post; 19. unrechtmässiger Drogenhandel und verwandte Handlungen; 20. Diebstahl oder Beschädigung von nationalen Kunstgegenständen und Schätzen; 21. unrechtmässige Handlungen gegen völkerrechtlich geschützte Teile der Umwelt; 22. Handeln mit pornographischem Material; 23. Fälscherei; 24. unrechtmässige Beeinträchtigung von Kabeln auf dem Meeresgrund; 25. Korruption (von öffentlichen Amtsträgern).

⁹⁹⁴ Diebstahl von nuklearem Material und unrechtmässige Beeinträchtigung von Kabeln auf dem Meeresgrund betreffen keine menschenrechtlichen Verbürgungen.

⁹⁹⁵ C.M. BASSIOUNI, S. 3 (47).

⁹⁹⁶ K. MARXEN, *Unrecht*, S. 220 (228).

Verantwortlichkeit des Staates wird jedoch von einigen Autoren propagiert und findet eine Stütze im geltenden Völkerrecht.⁹⁹⁷

Das Völkerstrafrecht und das Regime des Menschenrechtsschutzes haben somit parallele Aufgaben, die sich aber in weiten Teilen überlappen. Die von der Berufungskammer des ICTY in *Tadic* ausgemachte und eingangs bereits zitierte Tendenz des Völkerrechts hin zu einer menschenrechtszentrierten Sichtweise gerade in Problemen, die die gesamte Weltgemeinschaft betreffen, spricht meines Erachtens dafür, die Verantwortlichkeit transnationaler Unternehmen wegen der Teilnahme an völkerrechtlichen Straftaten allgemein auf Menschenrechtsverletzungen auszuweiten und sie nicht nur dem Völkerstrafrecht als *ultima ratio* vorzubehalten.

„A State-sovereignty-oriented approach has been gradually supplanted by a human-being-oriented approach. Gradually the maxim of the Roman law, ‚all law is created for the benefit of human beings‘, has gained a firm foothold in the international community as well.“⁹⁹⁸

Eine Unternehmenshaftung wegen der Teilnahme an Menschenrechtsverletzungen umgeht zudem das Problem der Interessenabwägung, die sich sonst im Rahmen der Grund- und Menschenrechte mit Drittbezug bzw. bei der Drittwirkungsdiskussion stellt. Ein Eingehen auf Rechtfertigungs- und Entschuldigungsgründe bzw. allgemein gesprochen auf Haftungsausschlussgründe⁹⁹⁹ sowie auf Fragen des Haftungsdurchgriffs sprengt den Rahmen dieser Arbeit. Diesbezügliche Grundsätze müssten wohl wiederum in Anlehnung an das Völkerstrafrecht und an allgemeine Rechtsgrundsätze¹⁰⁰⁰ gefunden werden. Weniger bedeutend scheint mir die Frage nach der Art der Rechtsfolge (zivil-, straf- oder verwaltungsrechtlicher Natur) einer derartigen Unternehmenshaftung wegen der Teilnahme an Menschenrechtsverletzungen, so lange sie „efficient, proportionate and dissuasive“ ist. Zumal konnte in der Auseinandersetzung mit den diversen Instrumenten der Unternehmenshaftung nach nationalem Recht gezeigt werden, dass die Rechtsfolgen einer eher zivilrechtlich geprägten Unternehmenshaftung zumindest gleich schwer wiegen können wie traditionelle strafrechtliche Sanktionen. Eine Konkretisierung bleibt der Erarbeitung eines entsprechenden Durchsetzungsverfahrens vorbehalten.

Somit teile ich die These von CLAPHAM und JERBI, dass es transnationalen Unternehmen völkerrechtlich verboten ist, sich an Menschenrechtsverletzungen zu beteiligen.¹⁰⁰¹

6.4.3. Ergebnis

Das zweite Prinzip des *Global Compact*, wonach eigene Unternehmen nicht an Menschenrechtsverletzungen beteiligt sein dürfen, hat meines Erachtens eine Grundlage im geltenden Völkerrecht. Ich behaupte, dass es transnationalen Unternehmen völkerrechtlich verboten ist, sich an Menschenrechtsverletzungen zu beteiligen.

⁹⁹⁷ J. DUGARD, Responsibility, S. 239; C.M. BASSIOUNI, Sources, S. 3 (27): „state action“/„state favouring policy“; M. MORGENBESSER, Staatenverantwortlichkeit, S. 86 f.

⁹⁹⁸ ICTY, Appeals Chamber, *Prosecutor v. Tadic*, Decision on the Defence Motion for Interlocutory Appeal on Jurisdiction, 2.10.1995, abgedruckt in: 35 ILM (1996), S. 54, § 97 der Entscheidung.

⁹⁹⁹ Ein Problem, das diskutiert werden muss, ist, ob eine völkerrechtliche Unternehmenshaftung eintritt, wenn ein Unternehmen nach dem Recht des Gaststaates handelt, dies jedoch völkerrechtswidrig ist (z.B.: Diskriminierung von Frauen am Arbeitsplatz, Verbot von Gewerkschaften) oder ob eine Unternehmenshaftung gemäss dem Prinzip *ultra posse nemo tenetur* unter Umständen entfällt.

¹⁰⁰⁰ Zum Problem des Haftungsdurchgriffs („piercing the corporate veil“) gibt es bereits reichlich Literatur, siehe beispielsweise: C. M. SCHMITTHOFF, Group Liability of Multinationals, in: K. R. Simmonds (Hrsg.), Legal Problems of Multinational Corporations, London 1977, S. 71 ff.; C. ALTING, Piercing the Corporate Veil in American and German Law – Liability of Individuals and Entities: A Comparative View, Tulsa Journal of Comparative and International Law 1995, S. 187 (insbesondere S. 221 ff.); S. K. MILLER, Piercing the Corporate Veil among Affiliated Companies in the European Community and in the U.S.: A Comparative Analysis of U.S., German, and U.K. Veilpiercing Approaches, American Business Law Journal 1998, S. 73 ff.; R. MEERAN, The Unveiling of Transnational Corporations: A Direct Approach, in: M. Addo (Hrsg.), Human Rights Standards and the Responsibility of Transnational Corporations, Dordrecht 1999, S. 161 ff.; W. LOOMIS, The Responsibility of Parent Corporations for the Human Rights Violations of Their Subsidiaries, in: M. Addo (Hrsg.), Human Rights Standards and the Responsibility of Transnational Corporations, Dordrecht 1999, S. 145 ff.; I. RAMASAY, Allocating Liability in Corporate Groups: An Australian Perspective, Connecticut Journal of International Law 1999, S. 329 ff.

¹⁰⁰¹ Grundsätzlich ebenso: S. RATNER, Corporations, S. 443 (443-504).

Wie dargelegt, ist die persönliche Strafbarkeit wegen der Teilnahme an Straftatbeständen im Völkerstrafrecht vertraglich, völkergewohnheitsrechtlich und als allgemeiner Rechtsgrundsatz anerkannt. Seine Anwendung auf transnationale Unternehmen steht im Einklang mit Grundlage und Funktion des Völkerstrafrechts. Auch haben das IMT und Militärgerichte nach dem Zweiten Weltkrieg grundsätzlich die Verantwortlichkeit von Unternehmen wegen der Teilnahme an völkerrechtlichen Straftatbeständen befürwortet. Schliesslich hat sich in den Rechtsordnungen des *common law* und zunehmend auch des kontinental-europäischen Rechts ein allgemeiner Rechtsgrundsatz der zumeist strafrechtlich geprägten Unternehmenshaftung wegen der Teilnahme an Straftaten herausgebildet. Vor dem Hintergrund der zunehmenden Tendenz im Völkerrecht, wonach der Schutz des Menschen zentrales Anliegen dieser Rechtsordnung ist, erscheint es mir geboten, dass die Unternehmenshaftung nicht ausschliesslich dem Völkerstrafrecht verhaftet bleibt, sondern sich auf das Regime des Menschenrechtsschutzes erstreckt, das wie gezeigt eine parallele und überlappende Aufgabe zum Völkerstrafrecht erfüllt und hinsichtlich Regelungsgegenstand und Regelungszweck mit dem Menschenrechtsschutz verflochten ist.

Die Auseinandersetzung mit den ersten beiden Prinzipien des *Global Compact* hat somit zu folgendem Ergebnis geführt: Auf der einen Seite bin ich zum Schluss gekommen, dass *de lege lata* transnationale Unternehmen nicht Pflichtadressaten der sog. „international bill of rights“ sind. Auf der anderen Seite bin ich jedoch der Ansicht, dass transnationale Unternehmen wegen der Teilnahme an völkerrechtlichen Straftatbeständen sowie an Menschenrechtsverletzungen völkerrechtlich verantwortlich sind. Die diversen Bemühungen auf internationaler Ebene zeigen, dass dieses an sich unbefriedigende Ergebnis korrigiert werden sollte, hin zu einer vollen Verantwortlichkeit von transnationalen Unternehmen. Denn es ist schwer nachzuvollziehen, dass beispielsweise Unternehmen von ihren Mitarbeiterinnen in China regelmässig einen Nachweis ihrer Regelblutung verlangen können dürfen sollen, jedoch für den Fall, dass sie diese Angaben an den Staat zur Durchsetzung der ein-Kind-Politik weiterleiten, wegen Teilnahme an einem Eingriff¹⁰⁰² in das Privatleben der Mitarbeiterinnen verantwortlich gemacht werden könnten.

¹⁰⁰² Vorausgesetzt, dass der Unterzeichnerstaat China den IPbPR noch ratifiziert.

7. Kapitel: Wege zur effektiven Umsetzung sozial verantwortlichen unternehmerischen Verhaltens

Der *Global Compact* wurde ausdrücklich nur als Diskussionsforum geschaffen und soll nicht dazu dienen, die tatsächliche Umsetzung und Durchsetzung der neun Prinzipien durch die teilnehmenden Unternehmen zu überwachen oder sicherzustellen. Die Hoffnung, die sich dahinter verbirgt ist, dass so möglichst viele Unternehmen für die Teilnahme gewonnen werden und durch Transparenz und öffentlichen Druck gleichwohl die teilnehmenden Unternehmen dazu veranlasst werden, die neun Prinzipien zu befolgen.¹⁰⁰³ Angesichts der Tatsache, dass es ungefähr 75.000 transnationale Unternehmen weltweit gibt und davon lediglich rund 1.200 dem *Global Compact* seit seiner Lancierung im Jahr 2000 beigetreten sind, scheinen sich diese Hoffnungen bisher nicht erfüllt zu haben. DAVID WEISSBRODT, der federführend an der Erarbeitung der „UN Norms on the Responsibilities of Transnational Corporations and Other Business Enterprises with Regard to Human Rights“ beteiligt war, hat den *Global Compact* gerade wegen seinem Freiwilligkeitsprinzip und wegen dem Fehlen jeglicher Überwachungsmechanismen kritisiert.¹⁰⁰⁴

Im diesem Kapitel soll nun skizziert werden, wie zukünftig eine effektive Durchsetzung der ersten beiden Prinzipien des *Global Compact* durch die internationale Gemeinschaft sichergestellt werden könnte. Dabei konzentriere ich mich auf die institutionellen Rahmen der UNO, WTO und ILO. Ich ziehe vor allem den Ausbau bereits bestehender Durchsetzungsmodelle in Betracht.

7.1. Im Rahmen der Vereinten Nationen

Der Unterausschuss zur Förderung und zum Schutz der Menschenrechte empfahl der Menschenrechtskommission in Res. 2003/16 vom 13. August 2003 die „Norms on the Responsibilities of Transnational Corporations and Other Business Enterprises with regard to Human Rights“ (Verhaltensnormen) zu beraten und anzunehmen, eine Diskussion auf internationaler Ebene zu lancieren, eine unbefristete Arbeitsgruppe¹⁰⁰⁵ einzusetzen mit dem möglichen Ziel der Ausarbeitung eines völkerrechtlichen Vertrages.¹⁰⁰⁵ Die Annahme eines völkerrechtlichen Vertrages durch eine möglichst grosse Zahl von Staaten, indem die Rechte und Pflichten transnationaler Unternehmen mit Bezug zu Menschenrechten und Grundfreiheiten detailliert festgelegt würden, wäre ein begrüssenswerter Schritt hin zur Durchsetzung sozialverantwortlichen unternehmerischen Verhaltens. Die Vertragsstaaten müssten sich zugleich konkret verpflichten, innerstaatlich dem Vertrag Nachfolge zu verschaffen, indem sie beispielsweise Verfahren einrichten oder ausbauen, in denen in rechtstaatlicher Weise Verletzungen der Pflichten transnationaler Unternehmen festgestellt und den Geschädigten ein gerechter Ausgleich zugesprochen würde. Ein derartiges Verfahren könnte vor einem staatlichen Gericht¹⁰⁰⁶ oder aber auch vor einer Art Ombudsstelle, besetzt mit Wirtschaftsvertretern, unabhängigen Dritten, Gewerkschaftsvertretern oder auch mit Fachleuten aus dem Bereich des Menschenrechtsschutzes besetzt sein. Ihre fachliche und finanzielle Ausstattung müsste sichergestellt werden. Auf der anderen Seite werden aber einige Staaten weder willens noch fähig sein, zumeist komplizierte, langwierige und vor allem in der Beweisführung schwierige Verfahren durchzuführen. Deshalb scheint es angezeigt, zumindest subsidiär auf internationaler Ebene Überwachungs- und Durchsetzungsmechanismen auszubauen oder zu schaffen. Denkbar ist, dass 2009, also sieben Jahre nach Inkrafttreten des Römer Statuts des Internationalen Strafgerichtshofs, die Überarbeitungskonferenz die völkerstrafrechtliche Verantwortlichkeit von

¹⁰⁰³ Global Compact, What is the Global Compact?, abgerufen am 5.11.03: <http://www.unglobalcompact.org/Portal/>.

¹⁰⁰⁴ BBC World Service „Newshour“ vom 13.8.2003, 16.00 Uhr, UN's Norms of Responsibilities of Transnational Corporations, abgerufen am 4.9.03: <http://www.uscib.org/%5Cindex.asp?documentID=2729>.

¹⁰⁰⁵ HRC, Sub-Commission, 55. Sess., E/CN.4/Sub.2/2003/L.11 vom 14.8.2003.

¹⁰⁰⁶ Zuständig könnten sowohl die Gerichte des Staates sein, in dem die Rechtsverletzung eingetreten ist (Erfolgsort) oder in dem die Rechtsverletzungshandlung vorgenommen wurde (Handlungsort) sowie schliesslich in dem Staat, in dem das Mutterunternehmen seinen Sitz hat.

transnationalen Unternehmen nun doch ins Statut aufnimmt und dies von den Mitgliedstaaten gutgeheissen wird (Art. 123 Abs. 1 des Statuts). Ein Vorteil läge darin, dass hierdurch verbindliches, fast weltweit Geltung beanspruchendes Völkerrecht geschaffen würde, dessen Durchsetzung sichergestellt ist, keine neuen Organe und Verfahren geschaffen werden müssten, sondern lediglich die bestehenden angepasst werden. Bereits heute sind in Art. 77 Abs. 2 Römer Statut als mögliche Strafen Geldstrafe sowie die Entziehung des Erlöses, des Eigentums und der Vermögensgegenstände, die unmittelbar oder mittelbar aus dem Verbrechen stammen, unbeschadet der Rechte gutgläubiger Dritter, vorgesehen. Ein Nachteil bestünde in dem relativ begrenzten sachlichen Anwendungsbereich des Römer Statuts, das einige Menschenrechtsnormen mit besonderer Relevanz für transnationale Unternehmen (gerade im Bereich der Arbeitnehmerrechte) nicht abdeckt. Der Ausbau des Römer Statuts ist jedoch der Schliessung von völkerrechtlichen Verträgen zur (straf-)rechtlichen Verantwortlichkeit von Unternehmen zu einzelnen Regelungsbereichen, wie z.B. Korruption, vorzuziehen. Hingegen wäre die Schaffung eines eigenständigen internationalen Forums mit umfassendem Mandat zum Thema transnationale Unternehmen und Menschenrechte wünschenswert. Als Vorbild für sein Aufbau und seine Kompetenzen könnten der EGMR und der AGMR dienen. Sekundärer Frage scheint mir, ob für eine Verletzung von Menschenrechten und Grundfreiheiten Sanktionen strafrechtlichen, zivilrechtlichen oder verwaltungsrechtlichen Charakters vorgesehen sein sollten, solange sie verhältnismässig, angemessen und effektiv sind sowie den Geschädigten einen gerechten Ausgleich bieten. Die in nationalen Gesetzgebungen bereits vorgesehenen Sanktionsmöglichkeiten¹⁰⁰⁷ könnten als Richtlinie dienen: öffentliche Entschuldigung, medienwirksame Veröffentlichung der Entscheidung, Wiederherstellung des vorigen Zustandes, Schadensersatz (mit Strafcharakter)/Geldbusse, Verfall, Einziehung, Versagung der Vergabe öffentlicher Aufträge für eine bestimmte Zeitspanne, Bewährungsaufgaben, Einsetzung neuer Führungskräfte und als *ultima ratio* Schliessung von Betriebsstätten sowie Auflösung der Gesellschaft. Zu überlegen wäre, ob nicht Unternehmen selbst eine Art Klagerecht oder Antragsrecht eingeräumt werden sollte, um Konkurrenzunternehmen zur Einhaltung der Prinzipien zu veranlassen. Dieses Szenario ist jedoch bislang unwahrscheinlich angesichts der Tatsache, dass die Durch- und Umsetzungsmechanismen auf UN-Ebene im Bereich des traditionellen Menschenrechtsschutzes nicht gerichtsförmig ausgestaltet sind und ihre Effektivität zum Teil erheblich zu wünschen übrig lässt.

Der Unterausschuss hat jedoch noch weitere Wege aufgezeigt, wie die Verhaltensnormen umgesetzt werden könnten.¹⁰⁰⁸ Er empfahl den Vertragsüberwachungsorganen der UN (sog. „treaty-monitoring bodies“)¹⁰⁰⁹ die Verhaltensnormen als massgeblichen Standard mit in die Vertragsüberwachung der jeweiligen Verträge einzubeziehen, indem sie beispielsweise entsprechende Berichte¹⁰¹⁰ von den Vertragsstaaten verlangen und sie die Verhaltensnormen in ihre Allgemeinen Bemerkungen und Empfehlungen aufnehmen. Gleiches gilt für die Einsetzung von Sonderberichterstattern, die aufgerufen wurden, die Verhaltensnormen bei der Erarbeitung der jeweiligen Berichte zu berücksichtigen. Auch wurde vorgeschlagen, die Einhaltung der Verhaltensnormen zur Voraussetzung für die Vergabe von Aufträgen durch die Vereinten Nationen und ihre Sonderorganisationen zu machen. Der Menschenrechtskommission wurde vorgeschlagen, einen Ausschuss zu gründen, der eigens für die Annahme von Beschwerden, transnationale Unternehmen hätten gegen die Verhaltensnormen verstossen, zuständig ist und wirksame Massnahmen ergreifen kann, um hiergegen Abhilfe zu schaffen. Der Unterausschuss hat bereits mit Res. 2003/16 vom 13. August 2003 die Arbeitsgruppe, die mit der Erarbeitung der

¹⁰⁰⁷ Siehe oben zur strafrechtlichen Verantwortlichkeit juristischer Personen und Personenverbänden in verschiedenen Rechtssystemen.

¹⁰⁰⁸ HRC, Sub-Commission, 55. Sess., E/CN.4/Sub.2/2003/12/Rev.2 vom 26.8.2003 sowie die diesbezügliche Kommentierung E/CN.4/Sub.2/2003/38/Rev.12 vom 26.8.2003, § 16.

¹⁰⁰⁹ Ausschuss für Menschenrechte, Ausschuss für wirtschaftliche, soziale und kulturelle Rechte, Anti-Folter Ausschuss, Ausschuss für die Beseitigung der Rassendiskriminierung, Ausschuss für die Beseitigung der Diskriminierung der Frau, Ausschuss für die Rechte des Kindes.

¹⁰¹⁰ Gemäss Art. 40 Abs. 1 IPbPR verpflichten sich die Vertragsstaaten beispielsweise, über die Massnahmen, die sie zur Verwirklichung der in diesem Pakt anerkannten Rechte getroffen haben und über die dabei erzielten Fortschritte Berichte vorzulegen. Der Unterausschuss zur Förderung und zum Schutz der Menschenrechte hat nun stets betont, dass die Staaten die Hauptverantwortlichen zur Umsetzung der Menschenrechte sind. Teil ihrer Verpflichtungen sei es sicherzustellen, dass transnationale Unternehmen nicht die Menschenrechte und Grundfreiheiten anderer beeinträchtigen. Eine Ausweitung der Berichterstattung betrifft somit unmittelbar die staatliche Schutzpflicht.

Verhaltensnormen beauftragt war, ermächtigt, von Regierungen, NGOs, Unternehmen, Einzelpersonen sowie von allen anderen möglichen Informationsträgern Auskünfte über mögliche Verletzungen der Verhaltensnormen durch transnationale Unternehmen sowie über ihre Umsetzung einzuholen. Transnationale Unternehmen dürfen zu den Vorwürfen Stellung beziehen. Die Arbeitsgruppe soll dann die ihr unterbreiteten Informationen untersuchen und gegebenenfalls dem beschuldigten transnationalen Unternehmen seine Kritik und zugleich Empfehlungen zukommen lassen. Regierungen, NGOs und andere Informationsträger sollen hierüber ebenfalls unterrichtet werden. Fraglich ist, wie eine Arbeitsgruppe von fünf Personen diesem Mandat gerecht werden kann, ohne in signifikanter Weise seine personellen und sachlichen Mittel aufzustocken. Ferner ist zu bedenken, dass diese Durchsetzungsmodelle als Teil des sog. Standard-Setting besonders auf die Zusammenarbeit und auch das Wohlwollen von Staaten, Unternehmerkreisen, Gewerkschaftsvertretern, NGOs und anderen Interessierten angewiesen ist. Es bleibt zu hoffen, dass der öffentliche Druck auf alle Beteiligten und vor allem auf transnationale Unternehmen dazu beiträgt, dass den Vorwürfen in rechtstaatlicher Weise in einem respektierten Forum der Vereinten Nationen nachgegangen und den jeweils gefundenen Entscheiden Nachgeltung verschafft wird. Wie bereits beschrieben, hat ein ähnliches Vorhaben im Rahmen des Europäischen Parlaments keine Früchte getragen, weil die jeweils beschuldigten Unternehmen hierzu nicht im ausreichenden Masse Stellung bezogen, sondern vielmehr die Legitimation des Parlaments für öffentliche Anhörungen in Sachen Unternehmensverantwortung in Frage gestellt haben.¹⁰¹¹

7.2. Im Rahmen der WTO

Die 1994 gegründete Welthandelsorganisation (WTO)¹⁰¹² verfügt über einen effektives Streitschlichtungsverfahren¹⁰¹³, das wohlmöglich für die Durchsetzung von sozialer Unternehmensverantwortung fruchtbar gemacht werden könnte. Da Streitgegenstand beim WTO Streitschlichtungsverfahren stets staatliche Massnahmen und nicht direkt die eines Unternehmens sind, handelt es sich hier allenfalls um ein indirekte Durchsetzung von sozialer Unternehmensverantwortung. Deshalb soll hier die Problematik nur aufgeworfen und nicht ausführlich behandelt werden.

Die Idee ist nicht neu. Präsident CLINTON schlug bereits bei der Ministerkonferenz in Seattle 1999 vor, Arbeitnehmerrechte im Rahmen des WTO Streitschlichtungsverfahrens weltweit sicherzustellen. Dieses Anliegen wurde von den Drittweltländern klar als Form des Neo-Kolonialismus zurückgewiesen.¹⁰¹⁴ Einige Entwicklungsländer fürchten hierdurch ihres angeblichen komparativen Vorteils aus niedrigen Arbeitnehmerstandards beraubt zu werden. So haben die Minister auf der WTO Singapur Konferenz schon 1996 betont, dass sie zwar Kernarbeitsrechte verstärkt beachten wollen, dass aber die ILO die hierfür zuständige Organisation sei.¹⁰¹⁵ Es ist kaum davon auszugehen, dass die Entwicklungsländer ihre Haltung in nächster Zukunft ändern werden und es zu diesbezüglichen Vertragsänderungen kommen wird. Somit sind nur die Möglichkeiten im geltenden Vertragswerk auszuloten.

Bezüglich des Verhältnisses WTO und Menschenrechte gibt es bekanntlich unterschiedliche Standpunkte. Auf der einen Seite gibt es Autoren, die das gesamte System der WTO als unfair verurteilen und in ihm die Ursache dafür sehen, dass gerade Drittweltstaaten ihren menschenrechtlichen Verpflichtungen nicht nachkommen können. So z.B. der sog. „Nightmare Report“ des Unterausschusses für die Förderung und für den Schutz der Menschenrechte: „The net result is that for certain sectors of humanity – particularly the developing countries of the

¹⁰¹¹ Siehe oben zu Entschliessung des Europäischen Parlaments: EU-Normen für in Entwicklungsländern tätige europäische Unternehmen im Hinblick auf die Entwicklung eines europäischen Verhaltenskodex.

¹⁰¹² Agreement establishing the WTO vom 15.4.1994, in Kraft seit 1.1.1995, abgedruckt in: 33 ILM (1994), S. 1144 ff. Am 4.4.03 hatte die WTO 146 Mitgliedstaaten.

¹⁰¹³ Understanding on Rules and Procedures Governing the Settlement of Disputes vom 15.4.1994, abgedruckt in: 33 ILM (1994) S. 1125, 1226.

¹⁰¹⁴ Siehe z.B. Group of 77 at the United Nations, Havana Declaration of the South Summit vom 10-14.4.2000, § 21 a.E., abgerufen am 1.10.03 unter <http://www.g77.org/main/main.htm>.

¹⁰¹⁵ Ministerial Conference of the WTO, Singapore Ministerial Declaration vom 13.12.1996, abgedruckt in: 36 I.L.M. (1997), S. 218.

South – the WTO is a veritable nightmare.“¹⁰¹⁶ Andere sind der Ansicht, dass die WTO ein ideales Mittel und Forum bietet, um den Schutz und die Förderung der Menschenrechte voranzubringen.¹⁰¹⁷ Und schliesslich gibt es Autoren, die keinen unmittelbaren Konnex zwischen der Verletzung völkerrechtlicher Pflichten aus Menschenrechten und denen aus Handelsverträgen sehen. Bei Konflikten, die aus verschiedenen Gebieten des Völkerrechts, also Handel und Menschenrechten, resultieren, müssten politische Lösungsversuche unternommen werden, das WTO Streitschlichtungsverfahren sei hierfür ungeeignet.¹⁰¹⁸

Zunächst wird das Streitschlichtungsverfahren in groben Zügen vorgestellt, um anschliessend aufzeigen zu können, inwieweit es zur Durchsetzung von sozialer Unternehmensverantwortung genutzt werden könnte. Gemäss Art. XXIII General Agreement on Tariffs and Trade (GATT) 1994 und Art. 3 Understanding on Rules and Procedures Governing the Settlement of Disputes (DSU) kann ein Mitgliedstaat der WTO die Streitschlichtung in Gang setzen, wenn er geltend macht, dass ein anderer Mitgliedstaat seine vertraglichen Verpflichtungen aus den WTO Abkommen verletzt hat, oder dessen Massnahmen die ihm aus dem WTO Vertragswerk zustehenden Handelsvorteile zunichte machen oder beeinträchtigen. Zunächst sind die Vertragsparteien gehalten, vertrauliche Konsultationen zur Beilegung des Konflikts zu halten. Nach Ablauf von 60 Tagen kann jedoch der Beschwerdeführer die Errichtung eines sog. „Panels“ verlangen.¹⁰¹⁹ Der sich hieran anschliessende Verfahrensablauf ist charakterisiert durch das Prinzip des negativen Konsenses. Das bedeutet, dass das Verfahren zwingend vorgegeben ist, es sei denn, dass die (am Streit beteiligten) Parteien einstimmig anders entscheiden. Wenn verlangt, wird ein Panel errichtet, der von ihm oder von der Berufungskammer verfasste Bericht wird vom sog. „Dispute Settlement Body“ (DSB),¹⁰²⁰ der aus allen Mitgliedstaaten besteht, in vorgegebenem Zeitrahmen angenommen, und schliesslich müssen Vergeltungsmassnahmen autorisiert werden. Kann die beanstandete Massnahme nicht sofort beendet werden, wird der unterlegenen Partei eine angemessene Zeit gewährt, um den Empfehlungen der Streitschlichter zur Beendigung der Massnahme nachzukommen.¹⁰²¹ Herrscht danach noch Streit darüber, ob die unterlegene Partei den Empfehlungen ausreichend nachgekommen ist, dann muss sich die obsiegende Partei an den Panel bzw. die Berufungskammer wenden, bevor der DSB Sanktionen autorisieren darf. Kernregelung des Streitschlichtungsverfahrens ist Art. 23 DSU, wonach sich die Mitgliedstaaten verpflichtet haben, von unilateralen Vergeltungsmassnahmen wegen Verletzung der WTO Handelsabkommen Abstand zu nehmen und sich an das Streitschlichtungsverfahren zu halten.

Es ist nun denkbar, dass eine staatliche Massnahme zwar *prima facie* in Einklang mit den Handelsverpflichtungen aus den WTO Abkommen steht, aber gegen Menschenrechte und Grundfreiheiten verstösst: z.B. Herstellung und Export von Produkten unter Verstoß von Kernarbeitsrechten oder gar unter Verwendung von Sklavenarbeit. Fragen, die sich aufdrängen sind, ob dies einen anderen WTO Mitgliedstaat dazu berechtigt, Sanktionsmassnahmen zu ergreifen, die ansonsten unter den WTO Abkommen unzulässig wären bzw. ob die Verpflichtungen aus WTO Abkommen nicht grundsätzlich konform mit Menschenrechten und Grundfreiheiten erfüllt werden müssen. Zu bedenken ist hierbei, dass die Streitschlichtungsorgane nach Art. 1 Abs. 1 DSU eine begrenzte Zuständigkeit für die Entscheidung von Streitfragen zu den sog. „covered agreements“ und zum Übereinkommen zur Errichtung der WTO haben; das von ihnen bei der Streitentscheidung anzuwendende Recht ist grundsätzlich hierauf beschränkt.¹⁰²² Zudem dürfen weder Streitschlichtungsorgane noch DSB bei ihren Entscheidungen die Rechte und Pflichten der WTO Mitgliedstaaten aus diesen Übereinkommen schmälern oder erweitern.¹⁰²³

¹⁰¹⁶ HRC, Sub-Commission, 52. Sess., E/CN.4/Sub.2/2000/13 vom 15.6.2000, § 15.

¹⁰¹⁷ E.-U. PETERSMANN, Integrating, S. 1 (34 f.).

¹⁰¹⁸ J. ALVAREZ, Trade, S. 1; G. MARCEAU, Dispute Settlement, S. 753, f, Fn. 3.

¹⁰¹⁹ Art. 4 Abs. 7 DSU.

¹⁰²⁰ Art. 16 und 17 DSU.

¹⁰²¹ Art. 21 Abs. 3 DSU.

¹⁰²² A.A. J. PAUWELYN, WTO, S. 566. Nach seiner Ansicht ist das anwendbare Recht nicht begrenzt, vielmehr kann allgemeines Völkerrecht Lücken des WTO Rechts füllen und die Streitschlichtungsorgane können dem effektiv Nachgeltung verschaffen. Dadurch würden nicht die Rechte der Parteien geschmälert, denn sie hätten im DSU hierzu bereits ihr Einverständnis gegeben. Vielmehr würden die Streitschlichtungsorgane nicht nicht-WTO-Recht schaffen, sondern lediglich anderweitig bereits bestehenden Pflichten der WTO Mitgliedstaaten Nachgeltung verschaffen.

¹⁰²³ Art. 3 Abs. 2 und Art. 19 Abs. 1 DSU.

MARCEAU argumentiert nun, dass die Streitschlichtungsorgane nicht Menschenrechten Nachgeltung verschaffen dürfen, wenn sie dadurch die Rechte oder Pflichten der WTO Mitgliedstaaten unter den „covered agreements“ erweiterten oder verkürzten. Schliesslich müssten die Streitschlichtungsorgane gemäss Art. 19 Abs. 1 entscheiden, ob die angefochtene Massnahme mit den „covered agreements“ unvereinbar ist und folglich zwingend empfehlen, dass der jeweilige Staat diese Massnahme mit dem jeweiligen „covered agreement“ (und nicht etwa mit Menschenrechtsverträgen) in Einklang bringt. Ansonsten seien sie jedoch grundsätzlich nach dem Prinzip von Treu und Glauben dazu verpflichtet, die WTO Abkommen in Harmonie mit Menschenrechten und sonstigem Völkerrecht auszulegen. Zudem sei es kaum nachzuvollziehen, dass die Mitgliedstaaten bei Vertragsschluss intendiert hatten, dass die Streitschlichtungsorgane anderem als WTO Recht Nachgeltung verschaffen sollen, da im DSU ausdrücklich festgehalten wurde, dass die Organe mit Experten des Handelsrechts zu besetzen seien.¹⁰²⁴ Die eigentliche Frage, die sich hier stellt, ist das Verhältnis von Welthandelsrecht und Menschenrechten: inwieweit ist das WTO Recht ein sog. „self-contained“ Regime, ein eigenständiger Teilbereich („subsystem“) des Völkerrechts mit *lex specialis* Charakter i.S.v. Art. 55 UN-Resolution zur Staatenverantwortlichkeit oder vielmehr, inwieweit ist das Regime der Menschenrechte selbst ein eigenständiger Teilbereich des Völkerrechts, das in anderen Teilbereichen keine Wirkung entfaltet; oder ist es Teil des allgemeinen Völkerrechts, das quasi als Querschnitt in allen anderen Bereichen, sozusagen als objektive Werteordnung, Geltung beansprucht? MARCEAU hat nachgewiesen, dass das WTO Recht zumindest ein Teilgebiet des Völkerrechts mit *lex specialis* Charakter ist:¹⁰²⁵ die Rechte und Pflichten der WTO Mitgliedstaaten sind klar definiert; bei Verletzung der Rechte und Pflichten sind spezifische Streitschlichtungsverfahren und Sanktionsmechanismen in Abweichung vom Recht der Staatenverantwortlichkeit vorgesehen; die WTO Abkommen können nur im Einklang mit ausdrücklich vorgesehenen Regeln geändert werden und es handelt sich um einen klar abgrenzbaren Rechtsbereich.¹⁰²⁶ Bei den Arbeiten zur Staatenverantwortlichkeit schien die Völkerrechtskommission ebenfalls davon auszugehen, dass sowohl das WTO Recht als auch das Recht des Menschenrechtsschutzes sog. „self-contained regime“ sind:

„It was further noticed that the draft Articles would not apply to self-contained regimes, such as those on the environment, human rights and international trade, which has been developed in recent years.“¹⁰²⁷

SIMMA hat für das Regime des Menschenrechtsschutzes herausgearbeitet, dass es sich dabei ebenfalls um ein Sondergebiet des Völkerrechts handelt. Er meint aber, dass die allgemeinen Regeln der Staatenverantwortlichkeit in gewissen Schranken dann zum Zuge kommen, wenn die im Menschenrechtsschutz speziell zugeschnittenen Rechtsfolgen, die ein Minus zu den möglichen Rechtsfolgen des allgemeinen Völkerrechts darstellen, der Intension des Menschenrechtsschutzes widersprechend, fruchtlos bleiben.¹⁰²⁸ Man könnte diesen Gedanken weiterführen und behaupten, dass zumindest aus dem Blickwinkel des Menschenrechtsschutzes nichts dagegen spricht, die den Staaten obliegenden Pflichten aus Menschenrechten mit den Mitteln und Mechanismen eines anderen Teilgebiets des Völkerrechts, des WTO-Rechts, durchzusetzen, wenn dies dem Schutz und der Förderung der Menschenrechte dient. Aus der Sicht des Welthandelsrechts ergeben sich jedoch Bedenken. Zum einen würde das bedeuten, dass ein anderes Teilgebiet im Konfliktfall eine Art Vorranggeltung vor dem WTO-Recht beanspruchen könnte, indem bei Verletzung von Rechten und Pflichten eines anderen Teilgebiets (dem Menschenrechtsschutz) die im WTO-Recht vorgesehenen Regelungen zurücktreten und ersteren mit den Mitteln des WTO-Rechts Geltung verschafft würde. Dies widerspräche der Annahme, dass grundsätzlich Situationen und Überlegungen eines Teilgebiets

¹⁰²⁴ G. MARCEAU, *Dispute Settlement*, S. 753 (764 f.).

¹⁰²⁵ B. SIMMA schlägt vor, ein derartiges Teilgebiet des Völkerrechts nur dann als *self-contained* zu bezeichnen, wenn grundsätzlich keine der allgemeinen Regeln der Staatenverantwortlichkeit hierauf Anwendung finden. B. SIMMA, *Self-contained regimes*, S. 111 (117).

¹⁰²⁶ G. MARCEAU, *Dispute Settlement*, S. 753 (765-773); siehe auch J. CRAWFORD, *A/CN.4/507/Add.1*, § 157: „There are, no doubt, to a greater or lesser degree, elements of *lex specialis* in the work of the Dispute Settlement Mechanism of the World Trade Organization, the focus of which is firmly on cessation rather than reparation.“

¹⁰²⁷ Report of the ILC to the GA, GAOR, *A/CN.4/504* (2000), § 15.

¹⁰²⁸ B. SIMMA, *Self-contained regimes*, S. 111 (132 f.). Siehe auch C. TOMUSCHAT, *Menschenrechtspakte*, S. 1 (8).

nicht die eines anderen verdrängen.¹⁰²⁹ Dies dürfte grundsätzlich nur für Normen mit *jus cogens* Charakter zutreffen.¹⁰³⁰ Zudem ist fraglich, ob das dem Willen der Vertragsstaaten entspricht. Das bedeutet selbstverständlich nicht, dass sich die WTO-Vertragsstaaten mittels ihren vertraglichen Verpflichtungen aus dem Welthandelsrecht ihrer anderweitigen völkerrechtlichen Pflichten, einschliesslich der aus dem Menschenrechtsschutz, entledigen können. Sie bleiben bei Verletzung hierfür verantwortlich. Doch meine ich, dass diese Verantwortlichkeit nicht im Rahmen des WTO-Rechts durchgesetzt werden kann. Das beschriebene Verhältnis von Welthandelsrecht zum Menschenrechtsschutz bedeutet jedoch auch nicht, dass die Gebiete hermetisch voneinander getrennt sind. Gemäss Art. 31 Abs. 3 c WVRK ist bei der Auslegung eines Vertrags auch jeder in den Beziehungen zwischen den Vertragsparteien anwendbare einschlägige Völkerrechtssatz zu berücksichtigen. Dazu gehören Rechte und Pflichten zum Menschenrechtsschutz. Normen des WTO-Rechts können somit im Lichte des Menschenrechtsschutzes, so wie sie von den massgebenden Organen, vor allem von den jeweiligen UN-Ausschüssen in ihren Allgemeinen Bemerkungen und Empfehlungen formuliert worden sind, ausgelegt werden. Art. XX GATT und Art. XIV General Agreement on Trade in Services (GATS)¹⁰³¹ sind beispielsweise Normen, die einer Konkretisierung im Lichte des Menschenrechtsschutzes zugänglich sind. Sie erlauben allgemeine Ausnahmen bei der Einfuhr von Waren zum Schutze der öffentlichen Sittlichkeit (a), zum Schutze des Lebens und der Gesundheit von Menschen, Tieren und Pflanzen (b) sowie bei Massnahmen hinsichtlich der in Strafvollzugsanstalten hergestellten Waren (Art. XX e GATT).

Zusammenfassend wird festgehalten, dass meines Erachtens das WTO-Streitschlichtungsverfahren nicht zur Durchsetzung von sozialer Unternehmensverantwortung genutzt werden kann, aber bei der Auslegung von unbestimmten Rechtsbegriffen des Welthandelsrechts durchaus menschenrechtliche Belange berücksichtigen werden sollten. Darüber hinaus stellt sich die Frage, ob Handelssanktionen eine adäquate Antwort auf Menschenrechtsverletzungen, gleich ob mit staatlicher oder nicht-staatlicher Beteiligung sind. Vielmehr ist zu befürchten, dass sich durch die Verhängung von Handelssanktionen die Arbeits- und Lebensbedingungen in den Zielländern, zumeist Entwicklungsländern, weiter verschlechtern und dies dem Ziel und Zweck des Menschenrechtsschutzes gerade widerspricht.¹⁰³²

7.3. Im Rahmen der ILO

Zwar wurde bei der 4. WTO-Ministerratskonferenz in Doha der Auftrag an die ILO bekräftigt, sich mit den sozialen Dimensionen der Liberalisierung des Welthandels zu beschäftigen.¹⁰³³ Diesem Aufruf ist jedoch noch keine Folge geleistet worden, was die Ergreifung von Massnahmen zur verbesserten Implementierung von sozialer unternehmerischer Verantwortlichkeit betrifft. Dabei eignet sich die ILO besonders hierzu, da sie damit betraut ist, soziale Gerechtigkeit sowie Menschen- und Arbeitnehmerrechte zu fördern, indem sie internationale Standards zum Arbeitnehmerschutz in Form von völkerrechtlichen Übereinkommen oder Empfehlungen formuliert. Laut Präambel der ILO-Verfassung trägt sie durch die Förderung sozialer Gerechtigkeit zur Schaffung und Bewahrung des internationalen Friedens bei.¹⁰³⁴ Hier soll kurz gezeigt werden, wie die bereits beschriebenen Unzulänglichkeiten bei der Durchsetzung der Dreigliedrigen Erklärung über multinationale Unternehmen und Sozialpolitik beseitigt und effektive Mechanismen zur Gewährleistung sozialer Unternehmensverantwortung geschaffen werden können bzw. welche Möglichkeiten bestehen, soziale Unternehmensverantwortung in das reguläre Standard-Setting

¹⁰²⁹ Preliminary Report, abgedruckt in: YILC 1980 II/1, Add. 1, § 39.

¹⁰³⁰ Wobei wohl zumeist eine Auslegung der WTO-Normen, die in Einklang mit *jus cogens* steht, möglich sein dürfte. Falls eine nationale Umsetzungsmassnahme des WTO-Rechts *jus cogens* verletzt, müssten die Streitschlichtungsorgane WTO-Recht wohl ebenfalls so auslegen, als dass das WTO-Recht mit *jus cogens* vereinbar sein muss.

¹⁰³¹ General Agreement on Trade in Services, Annex 1 B, abgedruckt in: 33 ILM (1994), S. 1167 ff.

¹⁰³² J. BHAGWATI/J. ALVAREZ, Linkage, S. 126 (132). Die Autoren halten Handelssanktionen für ungeeignete Massnahmen zur Durchsetzung von Arbeitnehmerrechten. Als Beispiel führen sie an, dass gerade einmal 5 % der von Kindern gefertigten Produkte exportiert werden und eine diesbezügliche Handelssanktion keine adäquate Reaktion ist, da den Kindern droht, in sozial noch ungesicherteren Erwerb abzurutschen.

¹⁰³³ World Trade Organization, Doha Ministerial Declaration, § 8, vom 14.11.2001.

¹⁰³⁴ Constitution of the International Labour Organisation, April 1919, Teil XIII des Versailler Vertrags.

der ILO zu integrieren.¹⁰³⁵ Zur Vermeidung von Wiederholungen soll zunächst in Ergänzung zu den obigen Erörterungen zum „follow-up“ Verfahren zur Dreigliedrigen Erklärung nur noch einzelne Kritikpunkte hervorgehoben und Verbesserungsvorschläge unterbreitet werden.¹⁰³⁶

Das eigens auf die Dreigliedrige Erklärung zugeschnittene sog. „follow-up“ Verfahren, das eine effektive Umsetzung der Erklärung gewährleisten soll, besteht bekanntlich aus drei Elementen.¹⁰³⁷ Zum einen werden Seminare zur Verbreitung der Erklärung veranstaltet sowie technische Hilfe zur konkreten Umsetzung angeboten. Zum anderen wird in regelmässigen Abständen bei Regierungen sowie Verbänden von Arbeitgebern und Arbeitnehmern Erhebungen mittels Umfragebogen durchgeführt, um festzustellen, inwieweit die Dreigliedrige Erklärung von allen Beteiligten umgesetzt wird und wo es noch Verbesserungsbedarf gibt. Der Verwaltungsrat erörtert die Ergebnisse der Umfrage und gibt hierauf Empfehlungen ab. Hier setzt der erste Kritikpunkt an, denn die Umfragen zielen nicht darauf ab zu klären, inwieweit sich die Adressaten mit der Erklärung konform verhalten noch ein Urteil über die von den Mitgliedstaaten ergriffenen Massnahmen zur Umsetzung der Dreigliedrigen Erklärung zu fällen. Auch wenn von Arbeitnehmerseite mitunter das Verhalten einzelner Unternehmen kritisiert wird, wird im Bericht hierauf nur in Klammern verwiesen und der Name des Unternehmens unkenntlich gemacht. Diese Praxis sollte geändert werden, indem Fehlverhalten einzelner Unternehmen der Öffentlichkeit bekannt gemacht und als unzulänglich erkannte staatliche Massnahmen deutlich als solche kritisiert werden. Nur so dürften Unternehmen und Regierungen darum bemüht sein, die Dreigliedrige Erklärung zu befolgen, um Kritik von Bürgern und Konsumenten abzuwenden. Schliesslich können bei Meinungsverschiedenheiten bezüglich der Anwendung der Erklärung die Parteien das Internationale Arbeitsamt um die Auslegung der Bestimmungen der Dreigliedrigen Erklärung bitten. Problem hierbei ist zum einen, dass das Verfahren nur der Auslegung der Dreigliedrigen Erklärung dient. Auch wenn dem Verfahren tatsächlich stets ein konkreter Streit darum zugrunde liegt, ob eine spezifische Massnahme in Einklang mit der Erklärung steht, kann ein solches Verfahren nicht initiiert werden, wenn der Verstoss deutlich ist und nicht als Auslegungsproblem dargestellt werden kann. Das Verfahren sollte somit dahin abgeändert werden, dass Streitgegenstand die Vereinbarkeit einer nationalen Massnahme oder das Verhalten eines Unternehmens mit der Dreigliedrigen Erklärung ist. Ferner sollten auch transnationalen Unternehmen ein Antragsrecht gewährt werden, um so ihre Konkurrenten zur Einhaltung der Dreigliedrigen Erklärung bewegen zu können. Auch hier wäre es wichtig, in der Entscheidung das betroffene transnationale Unternehmen kenntlich zu machen. Ferner wäre zu überlegen, ob man sich nur mit einer Feststellung, die staatliche Massnahme bzw. das unternehmerische Verhalten ist (nicht) konform mit der Dreigliedrigen Erklärung, begnügen will oder auch dem Verwaltungsrat die Befugnis zuspricht, konkrete Massnahmen zur Beseitigung der Lage sowie zur Schadenswiedergutmachung anzuempfehlen.

Eine andere Möglichkeit wäre, soziale Unternehmensverantwortlichkeit in das übliche Standard-Setting der ILO zu überführen. Gemäss Art. 19 ff. ILO-Verfassung sind hierfür zwei Wege vorgesehen: Übereinkommen und Empfehlung. Erforderlich wäre, dass der dreigliedrig besetzte Verwaltungsrat das Thema auf die Tagesordnung der Allgemeinen Konferenz setzt, in die jeder Mitgliedstaat jeweils vier Vertreter entsendet, zwei der Regierung, zwei der Arbeitnehmer- und zwei der Arbeitgeberseite. Die Allgemeine Konferenz müsste entscheiden, welche Form des Standard-Setting geeignet ist. Wünschenswert ist die Annahme eines völkerrechtlichen Übereinkommens durch die Mitgliedstaaten der ILO. Realistisch scheint mir allenfalls die Annahme einer Empfehlung. Sowohl für die Annahme eines Übereinkommens als auch für die einer völkerrechtlich unverbindlichen Empfehlung bedarf es einer Mehrheit von 2/3 der anwesenden Delegierten. Die Mitgliedstaaten müssten innerhalb eines Jahres die für die Ratifikation des Übereinkommens erforderlichen Massnahmen ergreifen und jährlich über die Umsetzung berichten. Im Falle einer Empfehlung muss der Mitgliedstaat ebenfalls alles nötige unternehmen, damit die zuständigen nationalen Organe der Empfehlung wirksam Nachfolge verschaffen. Wird das Übereinkommen nicht ratifiziert, dann bleibt der Mitgliedstaat jedoch in der Pflicht, in regelmässigen Abständen über den Stand der Gesetze und Praxis bezüglich dem

¹⁰³⁵ Siehe oben ILO Tripartite Declaration of Principles concerning Multinational Enterprises and Social Policy.

¹⁰³⁶ Entsprechende Dokumente und Informationen sind zu finden unter: International Labour Organization, Employment, Multinational Enterprises and Social Policy, abgerufen am 7.10.03: <http://www.ilo.org/public/english/employment/multi/overview.htm>.

¹⁰³⁷ Siehe m.w.N. Kapitel 4.4.1.3. ILO Tripartite Declaration of Principles concerning Multinational Enterprises and Social Policy.

Regelungsgegenstand des Übereinkommens, also Beachtung von Arbeitnehmerrechten durch transnationale Unternehmen, gegenüber dem Internationalen Arbeitsamt zu berichten. Gleiches gilt bei der Annahme einer Empfehlung. Arbeitgeber- sowie Arbeitnehmerverbände können gegenüber dem Verwaltungsrat geltend machen, dass ein Staat seinen Pflichten aus dem Übereinkommen nicht nachkommt. Nicht vorgesehen ist, dass sich die Beschwerde gegen nicht-staatliche Akteure wie transnationale Unternehmen richtet. Dies ist ein Manko, das behoben werden sollte. Ein anderer Mitgliedstaat kann ebenfalls eine Klage einreichen, wenn auch er das Übereinkommen ratifiziert hat. Ein Untersuchungsausschuss wird mit der Angelegenheit betraut, prüft die strittigen Fragen und verfasst einen Bericht, in dem er empfiehlt welche Abhilfemassnahmen in welchem Zeitraum ergriffen werden sollen. Übereinkommen und Empfehlung sind somit beides mögliche Wege, um indirekt soziale Unternehmensverantwortung zu gewährleisten. Allerdings sind sie staatszentriert und erlauben nicht unmittelbar unternehmerisches Fehlverhalten anzuprangern. Reformbemühungen sollten hier ansetzen, indem das unternehmerische Fehlverhalten klar zum Streitgegenstand gemacht wird und Sanktionsmassnahmen sich auch gegen das betreffende Unternehmen richten können.

7.4. Ergebnis

Die wirksame Durchsetzung sozial verantwortlichen unternehmerischen Verhaltens ist weiterhin ein besonderes Anliegen der internationalen Gemeinschaft. Allerdings konnte gezeigt werden, dass das wegen seiner Effektivität gerühmte Streitschlichtungsverfahren der WTO aus rechtlichen und politischen Gründen nicht dazu geeignet ist, den ersten beiden Prinzipien des *Global Compact* zur Durchsetzung zu verhelfen. Insbesondere die Drittweltländer haben sich dagegen ausgesprochen, dass die Beachtung von Arbeitnehmerstandards und Menschenrechten in das WTO-System Eingang findet. Auch einige Industrieländer ziehen die ILO als das geeignetere Forum zur Durchsetzung sozial verantwortlichen unternehmerischen Verhaltens vor. Das eigens auf die Dreigliedrige Erklärung zugeschnittene sog. „follow-up“ Verfahren ist in seiner jetzigen Form jedoch ungenügend und bedarf einer Revision. Gleiches gilt für das hergebrachte Standard-Setting im Rahmen der ILO, das wegen seiner Staatszentriertheit bisher nicht erlaubt, direkt unternehmerisches Fehlverhalten anzuprangern und zu korrigieren. Damit bleibt meines Erachtens in näherer Zukunft nur das bekannte, weiche und mit all seinen Mängeln behaftete Durchsetzungsverfahren im Rahmen der sog. „charter-“ und „treaty-monitoring bodies“ im Rahmen der Vereinten Nationen, die soziale Unternehmensverantwortung zur Querschnittsaufgabe machen müssen. Angestrebtes Ziel sollte jedoch eine völkervertragsrechtliche Implementierung der beiden ersten Prinzipien sein, die zumindest subsidiär ein internationales, möglichst gerichtsförmiges Durchsetzungsverfahren vorsieht.

8. Kapitel: Zusammenfassung der wichtigsten Ergebnisse

1. Das transnationale Unternehmen ist Ausdruck für die strukturelle Divergenz zwischen der Territorialität der Staatenordnung und der Transterritorialität der globalen marktwirtschaftlichen Wirtschaftsordnung. Die Wirtschaftseinheit transnationales Unternehmen verfügt grundsätzlich über eine herrschende Unternehmenseinheit mit Sitz im sog. Heimatstaat, die verbundene Einheiten (Produktions- oder Dienstleistungsbetriebe) in mehreren sog. Gaststaaten besitzt oder kontrolliert und die Teil einer globalen Unternehmensstrategie sind. Es kommt weder auf die Rechtsform noch auf das Betätigungsfeld des transnationalen Unternehmens an. Die Höhe der Direktinvestitionen, der Grad der unmittelbaren unternehmerischen Betätigung, die Verteilung und Zusammensetzung des Aktienkapitals, die personelle (internationale) Besetzung der Unternehmensleitung und der Mitarbeiter, die Organisationsstruktur, Leistungsmerkmale wie Gewinn, Umsatz, Anzahl der Arbeitnehmer, Investitionsvolumen, Marktanteil und beherrschende Stellung können wertend zur Ausfüllung des unbestimmten Rechtsbegriffs berücksichtigt werden.
2. Im Zuge der Globalisierung haben transnationale Unternehmen einen Machtzuwachs erfahren. Sie üben vermehrt Aufgaben und Befugnisse aus, die traditionellerweise dem Staat vorbehalten waren. Sie verfügen sozusagen über Elemente funktioneller Staatlichkeit. Zwischen transnationalem Unternehmen und seinem Mitarbeiter sowie dem Bürger kann zum Teil eine mit dem Staat-Bürger-Verhältnis vergleichbare menschenrechtstypische Gefährdungslage ausgemacht werden. Die effektive Begrenzung dieser Machtfülle erscheint nur durch internationale Zusammenarbeit und mittels Völkerrecht Erfolg versprechend. Die Ausübung von Macht ist nur dann legitim, wenn sie mit den Grundwerten der Völkerrechtsordnung, zu denen die Menschenrechte gehören, in Einklang steht.
3. Das transnationale Unternehmen ist ein Völkerrechtssubjekt. In mehreren völkerrechtlichen Verträgen, die zum Teil universelle Geltung beanspruchen, haben die Staaten transnationalen Unternehmen partielle Völkerrechtspersönlichkeit, zum Teil Handlungs- und Deliktsfähigkeit, zuerkannt. Damit spiegelt das Völkerrecht den Umstand wider, dass transnationale Unternehmen in erheblichem Umfang an der internationalen gesellschaftlichen Wirklichkeit teilhaben.
4. Die internationale Gemeinschaft hat in den letzten Jahren verstärkt vielfältige Bemühungen unternommen, um transnationale Unternehmen für die Beachtung und Förderung der Menschenrechte zu gewinnen. An prominenter Stelle steht dabei der sog. *Global Compact*, eine Initiative des Generalsekretärs der Vereinten Nationen, KOFI ANNAN. Die vorliegende Arbeit hat sich den ersten beiden der im *Global Compact* aufgeführten neun Prinzipien gewidmet und untersucht, inwieweit sie eine Grundlage im geltenden Völkerrecht haben. Im ersten Prinzip werden Unternehmen dazu aufgerufen, Menschenrechte und Grundfreiheiten im Rahmen ihres Einflussbereichs zu beachten und zu fördern. Das zweite Prinzip fordert die Unternehmen auf sicherzustellen, dass sie nicht an Menschenrechtsverletzungen beteiligt sind.
5. Die Untersuchung zum ersten Prinzip hat ergeben, dass es in der Charta der Menschenrechte, auf die sich das erste Prinzip ausdrücklich stützt, *de lege lata* keine Grundlage hat. Zwar finden sich sowohl im Internationalen Pakt für bürgerliche und politische Rechte als auch im Internationalen Pakt für wirtschaftliche, soziale und kulturelle Rechte sowie in der Allgemeinen Erklärung der Menschenrechte Bestimmungen, die einen deutlichen Hinweis darauf geben, dass private Dritte eine moralische Pflicht zur Förderung und Beachtung der Menschenrechte haben. Auch haben die zur Auslegung der diversen Menschenrechtsdokumente berufenen Organe mehrfach betont, dass transnationale Unternehmen eine Pflicht zur Beachtung und Förderung der jeweils thematisierten Menschenrechte und Grundfreiheiten obliegt. Eine genauere Analyse dieser Aussagen hat aber ergeben, dass die Organe im Einklang mit der bisher noch herrschenden Meinung im Völkerrecht damit nur auf die staatliche Schutzpflicht und die aus nationalem Recht resultierenden Pflichten von privaten Dritten, einschliesslich transnationalen Unternehmen, hingewiesen haben. Vor allem Wortlaut, Systematik aber auch Entstehungsgeschichte der Charta der Menschenrechte sprechen gegen eine

unmittelbare Pflichtadressatenstellung transnationaler Unternehmen. Sie bleiben allerdings moralisch verpflichtet.

6. In einem zweiten Schritt wurde das erste Prinzip des *Global Compact* daraufhin untersucht, ob es geltendes Völkergewohnheitsrecht widerspiegelt. Zunächst wurden die von der herrschenden Meinung postulierten Voraussetzungen für die Entstehung von Völkergewohnheitsrecht, Übung und *opinio iuris sive necessitatis* der Staaten kritisch beleuchtet und als zu staatsorientiert verworfen. In Anlehnung an den sog. „New Haven-“, oder „Policy-Oriented-Approach“ wurde vorgeschlagen, die Akte und Rechtsüberzeugungen auch anderer besonders interessierter Teilnehmer an diesem Diskurs mit in die Untersuchung einzubeziehen. Gegenstand der Analyse waren somit zahlreiche Akte von Einzelstaaten, vornehmlich des anglo-amerikanischen Rechtsraums, der im Bereich der sozialen Unternehmensverantwortung eine Art Vorreiterrolle spielt. Zudem wurden die wichtigsten Instrumente, die im Rahmen von internationalen Organisationen erarbeitet worden sind, sowie Initiativen von nicht-staatlichen Akteuren, wie Arbeitgeber- und Arbeitnehmervereinigungen, transnationalen Unternehmen, NGOs und Gruppen der Zivilgesellschaft untersucht. Trotz der überwiegend anerkannten Notwendigkeit, dass sich transnationale Unternehmen im Einklang mit völkerrechtlichen Menschenrechten und Grundfreiheiten verhalten sollen, konnte letztlich jedoch keine Regel des Völkergewohnheitsrechts nachgewiesen werden, wonach transnationale Unternehmen *qua* Völkerrecht zur Beachtung und Förderung von Menschenrechten verpflichtet wären. Es mangelt diesbezüglich sowohl an einer einheitlichen Übung als auch an einer sie tragenden Rechtsüberzeugung. Es konnte aber eine Entwicklung vom nur Politischen zu sog. *soft law* hin zur Bildung von Völkergewohnheitsrecht ausgemacht werden. Die Momentaufnahme scheint die letzte Stufe des Übergangs zwischen *soft law* und Völkergewohnheitsrecht zu erfassen. Die aufgeworfene Frage, ob das erste Prinzip des *Global Compact* geltendes Völkerrecht wiedergibt, musste insgesamt somit verneint werden.
7. Bei der Auseinandersetzung mit der Frage, inwieweit das zweite Prinzip des *Global Compact* auf Völkerrecht fusst, wurden zunächst die Teilnahmegrundsätze im Völkerrecht herausgearbeitet. Eingegangen wurde sowohl auf das Recht der Staatenverantwortlichkeit, das nach dem Zweiten Weltkrieg noch keine Verantwortlichkeit wegen Teilnahme an Völkerrechtsverstößen kannte, als auch auf das Völkerstrafrecht. Die heute anerkannten Teilnahmeregeln im Recht der Staatenverantwortlichkeit haben sich vor allem wegen Eigenart und Funktion der Staatenverantwortlichkeit als auf transnationale Unternehmen nicht übertragbar erwiesen. Anders verhält es sich mit den Teilnahmegrundsätzen aus dem Völkerstrafrecht, die durch die Rechtsprechung der Militärgerichte nach dem Zweiten Weltkrieg und besonders durch die Rechtsprechung der beiden *ad hoc* Tribunale zum ehemaligen Jugoslawien und zu Ruanda ihre Ausformung erfahren haben. Hiernach wird der Strafgrund der Teilnahme überwiegend darin gesehen, dass der Teilnehmer eigenes Unrecht begeht, indem er eine fremde Tat fördert, aber es wird nicht verlangt, dass er selbst Pflichtadressat der verletzen Norm ist. Auch Grundlage und Funktion der persönlichen strafrechtlichen Verantwortlichkeit stehen einer Übertragung der Teilnahmegrundsätze auf transnationale Unternehmen nicht entgegen. Vielmehr hatte bereits der Internationale Militärgerichtshof die Theorie der Gruppenkriminalität gutgeheissen, wonach Gruppen oder Organisationen mittelbar strafrechtlich verantwortlich sind, die sich fest zusammengeschlossen haben, zu einem gemeinsamen Zweck organisiert sind und entweder im Zusammenhang mit der Begehung von Verbrechen gebildet werden oder die Gruppe oder Organisation zur Begehung von Verbrechen ausnutzen. Das amerikanische Militärgericht hatte den Grosskonzern I.G. Farben seinerzeit mittelbar zur Verantwortung gezogen, indem es die dem Konzern zurechenbaren völkerrechtswidrigen Handlungen verurteilte und in einem zweiten Schritt die leitenden Führungspersonen, die das Unternehmen zur Begehung der Straftaten instrumentalisiert und benutzt hatten, hierfür strafrechtlich haftbar machte.
8. Wenn auch im Detail mit Unterschieden behaftet, konnte ferner in zahlreichen Rechtsordnungen des anglo-amerikanischen wie auch des kontinental-europäischen Rechtsraums nachgewiesen werden, dass eine strafrechtliche Verantwortlichkeit von Unternehmen zunehmend anerkannt wird. Gleiches wird in völkerrechtlichen Verträgen zum Korruptionsstrafrecht sichtbar. Folglich konnte ein völkerrechtlicher Grundsatz des Inhalts, das transnationale Unternehmen völkerrechtlich verboten ist, sich an völkerrechtlichen Straftaten zu beteiligen, herausgearbeitet werden.

9. Da gerade die völkerrechtlichen Straftatbestände, denen gemeinhin *ius cogens* Qualität zugesprochen wird, menschenrechtliche Verbürgungen schützen und zum Ausdruck bringen, dass das Völkerstrafrecht *ultima ratio* des Menschenrechtsschutzes ist, sowie die Tendenz einer zunehmend auf den Menschen orientierten Sichtweise des Völkerrechts sprechen dafür, den obigen Grundsatz dahin auszuweiten, dass es transnationalen Unternehmen völkerrechtlich verboten ist, sich an Menschenrechtsverletzungen zu beteiligen. Somit konnte herausgearbeitet werden, dass das zweite Prinzip des *Global Compact* eine tragfähige Grundlage im geltenden Völkerrecht hat.
10. Die im *Global Compact* zur Umsetzung der Prinzipien vorgesehenen Mechanismen sind u.a. wegen dem beschworenen Freiwilligkeitsprinzip völlig unzureichend. Es wurde eruiert, wie einer völkerrechtlichen Pflicht transnationaler Unternehmen, Menschenrechte und Grundfreiheiten zu beachten und zu fördern, realistisch im Rahmen des geltenden völkerrechtlichen Gefüges effektiv Nachgeltung verschafft werden könnte. Dabei konzentrierte sich die Arbeit auf die institutionellen Rahmen der UN, der WTO und der ILO. Im Ergebnis kann festgehalten werden, dass das Streitschlichtungsverfahren der WTO sowohl aus rechtssystematischen als auch aus politischen Gründen für die gezielte Durchsetzung von sozialer Unternehmensverantwortung ungeeignet ist. Der im Rahmen der ILO speziell als sog. „follow-up“ Verfahren zur Dreigliedrigen Erklärung über multinationale Unternehmen und Sozialpolitik geschaffene Überwachungs- und Durchsetzungsmechanismus hat sich ebenfalls als unzureichend erwiesen und ist reformbedürftig. Verbesserungsvorschläge sind ebenfalls betreffend des üblichen Standard-Setting der ILO unterbreitet worden. Kurzfristig erfolgversprechend, so hat die Untersuchung ergeben, scheinen vor allem die weichen, mit all ihren bekannten Mängeln behafteten Überwachungsverfahren durch die sog. „charter-“ und „treaty-monitoring-bodies“ der UN. Angestrebtes Ziel sollte letztlich jedoch ein völkerrechtlicher Vertrag sein, in dem die Pflichten transnationaler Unternehmen mit Bezug auf Menschenrechte und Grundfreiheiten festgelegt werden, und der zumindest subsidiär ein internationales, möglichst gerichtsförmiges Implementierungsverfahren schafft.

Curriculum Vitae

Carolyn F. Hillemanns (Rechtsassessorin, Maître en Droit)

Geburtsdatum: 11. April 1972

Geburtsort: Freiburg i. Br., Deutschland

2000-2003:	Doktorandin an der Rechtswissenschaftlichen Fakultät der Universität Zürich, Doktorvater Prof. Dr. Daniel Thürer
2002-2003:	Visiting Research Scholar an der New York University School of Law (Stipendium des Schweizerischen Nationalfonds für angehende Forschende)
1999:	2. Juristisches Staatsexamen (Befähigung zum Richteramt, zur Anwaltschaft und zum höheren Staatsdienst), Wahlfach: Internationales Privatrecht
1997-1999	Referendariat im Oberlandesgerichtsbezirk Karlsruhe, Deutschland
1997:	1. Juristisches Staatsexamen (Baden-Württemberg, Deutschland); (universitäre Abschlussprüfung), Wahlfach: Völker- und Europarecht
1995-1997	Hauptstudium der Rechtswissenschaften an der Karl-Ruprecht Universität Heidelberg, Deutschland
1994-1995	Maîtrise en Droit Public, Mention Droit International Public; Studium an der Universität Montpellier I, Frankreich (Erasmusstipendiatin)
1992-1994	Grundstudium der Rechtswissenschaften an der Karl-Ruprecht Universität Heidelberg
1982-1991	Humanistisches Bertholdgymnasium in Freiburg i. Br., Deutschland